



وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية

الموسوعة الفقهية

الجزء الثالث

إرادة - استظهار

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

« وَمَا كَانَ الْمُؤْمِنُونَ لِيَنْفِرُوا كَافَّةً. فَلَوْلَا نَفَرَ مِنْ كُلِّ فِرْقَةٍ مِنْهُمْ طَائِفَةٌ لِيَتَفَقَّهُوا فِي الدِّينِ وَلِيُنذِرُوا قَوْمَهُمْ إِذَا رَجَعُوا إِلَيْهِمْ لَعَلَّهُمْ يَحْذَرُونَ » .

(سورة التوبة آية ١٢٢)

« من يرد الله به خيراً يفقهه في الدين »

(أخرجه البخاري ومسلم)

المُسَوِّعَةُ الْفِقْهِيَّةُ

إصدار

وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية - الكويت

الطبعة الثانية

٤٠٤-١٤هـ - ١٩٨٣م

طباعة ذات السلاسل - الكويت

حقوق الطبع محفوظة للوزارة

ص.ب ١٣ - وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية - الكويت

ورضاه ، وكذلك تفرقة الفقهاء بينهما في باب الإكراه وغيره .

ج - الاختيار :

٤ - الاختيار لغة : تفضيل الشيء على غيره .
واصطلاحاً : القصد إلى أمر متردد بين الوجود والعدم بترجيح أحد الجانبين على الآخر . فالفرق بينه وبين الإرادة أنها تتجه إلى أمر واحد .

الحكم الإجمالي ، ومواطن البحث :

٥ - أ - لا تعتبر الإرادة صحيحة إلا إذا صدرت عن ذي أهلية .

وقد تناول الفقهاء ذلك في كتاب الحجر ، عندما حكموا بفساد تبرعات الصغير والمجنون ، والسفيه والمفلس ونحوهم ، واعتبروا إرادتهم الصادرة بذلك لاغية لصدورها عن غير ذي أهلية ، أو عن مقيد الأهلية ، أو ناقصها .

ب - الأصل في الإرادة أن تصدر عن الأصيل ، ولكن قد تنوب عن إرادة الأصيل إرادة غيره ، كما في الوكالة، حيث تنوب إرادة الوكيل عن إرادة الموكل ، كما هو مفصل في كتاب الوكالة في كتب الفقه .

وقد تنوب إرادة غير الأصيل عن الأصيل جبراً كالولاية أو الوصاية فيلزم الأصيل بما أمضاه ذلك الغير من تصرفات^(٤) في الجملة، وقد سبق الكلام عنه في مصطلح (إجبار) .

ما يعبر به عن الإرادة :

٦ - الأصل أن يعبر عن الإرادة باللفظ الصادر عن

إرادة

التعريف :

١ - الإرادة في اللغة المشيئة .
ويستعملها الفقهاء بمعنى القصد إلى الشيء والاتجاه إليه .^(١)

الألفاظ ذات الصلة :

أ - النية :

٢ - إذا كانت الإرادة ما سبق ، فإن النية عند الشافعية : قصد الشيء مقترناً بفعله ،^(٢) وعند الأئمة الثلاثة : عقد القلب على إيجاد الفعل جزماً .^(٣) وعلى هذا فإنه يلحظ في النية ارتباطها بالعمل ، وهي بغير هذا الارتباط لا تسمى نية ، بينما لا يلاحظ ذلك في الإرادة .

ب - الرضا :

٣ - الرضا هو الرغبة في الفعل والارتياح إليه، فلا تلازم بين الإرادة والرضا ، فقد يريد المرء شيئاً مع أنه لا يرضاه - أي لا يرتاح إليه ولا يحبه - ومن هنا كان تفريق علماء العقيدة بين إرادة الله تعالى

(١) المقنع ١٤٣/٣ طبع المطبعة السلفية ، والبحر الرائق ٣/٢٢٢ طبع المطبعة العلمية ، وحاشية البجيرمي على منهج الطلاب

٥/٤ ، طبع المكتبة الإسلامية ديار بكر - تركيا .

(٢) نهاية المحتاج ١/١٤٣ ، طبع مصطفى محمد .

(٣) حاشية الطحطاوي على مراقي الفلاح ص ١١٧ ، طبع المطبعة

العثمانية ، وحاشية الصفدي على الجواهر الزكية ص ٤٧ و ٤٨

طبع مصطفى البابي الحلبي ، والمغني مع الشرح الكبير ٣/٢٦

(٤) مواهب الجليل ٤/٢٤٨

٨ - إن إرادة العاقدین تنشئ العقد ، والإرادة المنفردة تنشئ التصرفات غير العقدية . أما أحكام العقود وآثارها فإنها من ترتيب الشارع لا العاقد . (١)

٩ - إذا وقع في تصرف مّا الغلط أو التغيرير أو التدليس أو الإكراه كان هذا التصرف قابلاً للإبطال في الجملة ، بإثبات الخيار لمن وقع ذلك في إرادته . (٢)

إرادة

التعريف :

١ - الإرادة في اللغة : الصب ، يقال : أراق الماء أي صبه . (٣) ويستعمل الفقهاء كلمة «إرادة» استعمالاً متعددة ، كلها تعود لمعنى الصب ، فيقولون : إرادة الخمر ، وإرادة الدم ، وكلها بمعنى .

الحكم الإجمالي ومواطن البحث :

أ - إرادة الدم :

٢ - اعتبر الشارع إرادة دم الأنعام قرينة بذاتها في الهدى والأضحية والعقيقة ، قال ابن القيم : «والذبائح التي هي قرينة لله تعالى وعبادة ثلاثة : الهدى والأضحية والعقيقة» . (٤) وقال المرغيناني :

(١) حاشية ابن عابدين ١٢٣/٤

(٢) المبسوط ١٢/١٣ - ١٣

(٣) المغرب في ترتيب المغرب

(٤) زاد المعاد في هدي خير العباد ١/٢٤٥ طبع مصطفى البابي

الحلبي سنة ١٣٦٩ هـ

أهله ، وتقوم مقامه الإشارة من العاجز عن اللفظ ، أو الرسالة ، أو السكوت ، أو التعاطي ، أو القرائن القوية . (١) وذلك منشور في كتب الفقه في أبواب شتى : كالطلاق ، والنكاح ، والبيوع ، ومن هنا اعتبر الفقهاء إشارة الأخرس كعبارته في كثير من الأمور .

الإرادة والتصرفات :

٧ - هناك تصرفات لا تنتج آثارها إلا بمطابقة القبول للإيجاب ، كالعقود ، لأن العقد مأخوذ من عقد طرفي الحبل ، وقد شبه الفقهاء العقد بالحبل ، لاحتياجه إلى طرفين ، وبالتالي إلى إرادتين ، نذكر من ذلك البيع ، والإجارة ، والرهن ، والصلح ، والشركة ، والمضاربة ، والمزارعة ، والنكاح ، والخلع ، ونحو ذلك . وهناك تصرفات تنتج آثارها بالإرادة المنفردة وهي على نوعين :

النوع الأول : ما لا ترد فيه الإرادة بالرد كالوقف وتفصيل ذلك في أبوابه من كتب الفقه .

النوع الثاني : ما ترد فيه الإرادة بالرد ، كالإقرار ، (٢) وتفصيل ذلك في أبوابه من كتب الفقه أيضاً .

(١) بدائع الصنائع ٥/١٣٥ و ٢٧٠ طبع شركة المطبوعات العلمية بمصر ، وحاشية ابن عابدين ١٣/٤ طبعة بولاق الأولى . وحاشية الدسوقي ٣/٣ طبع عيسى البابي الحلبي ، ونهاية المحتاج ٦/٢٦٤ والكافي ٢/٨٠٢ الطبعة الأولى . وفتح القدير ٥/٧٧ طبع بولاق ١٣١٦ هـ والأشبه والنظائر لابن نجيم بحاشية الحموي ص ١٨٤ وما بعدها طبع دار الطباعة العامرة ، والمبسوط ١٥٠/١١

(٢) انظر المبسوط ١٣/١٢ - ١٣ والمدخل الفقهي للزرقا ف/١٨٣ وما بعدها ومصادر الحق في الفقه الإسلامي للسنيوري ٢/١٠٣ طبع لجنة البيان العربي .

الذبائح .

واعتبر الشارع إراقة الدم مباحة لدفع صيال إنسان على إنسان ، (١) أو لحصوله على ما يدفع عنه الموت ، إن لم يمكن الحصول عليه إلا بإراقة دم من يمنعه ما يحبي به نفسه مما هو فائض عن حاجته ، (٢) كما تباح إراقة دم الحيوان المؤذي . (٣) وقد تحدث الفقهاء عن ذلك في أبواب متعددة ، كالصيال ، والجنايات ، والحج عند حديثهم على ما يجوز للمحرم قتله من الحيوان .

ب - إراقة النجاسات :

٣ - إراقة النجاسة إتلاف لها ، وهو مطلوب في الجملة إن لم تكن ثمة حاجة أو اضطرار إليها ، وجميع الأحكام التي ترد على إراقتها ترد على إتلافها ، وقد سبق الكلام عنه تحت مصطلح : « إتلاف » .

ج - إراقة المني :

٤ - يعبر الفقهاء عن إراقة المني خارج الفرج عند الوطء بالعزل . وهو جائز عن الحرة بإذنها ، ولا يحتاج إلى الإذن عن الأمة في الجملة . (٤) وتفصيل ذلك في مصطلح : « عزل » . وقد تحدث الفقهاء عنه في كتاب النكاح .

(١) انظر جواهر الإكليل ٢/٢٩٧ طبع مطبعة عباس ، وحاشية قليوبي ٢/٢٠٦ طبع مصطفى البابي الحلبي ، وحاشية ابن عابدين ٥/٣٥١ ط بولاق الأولى ، والمغني ٨/٣٢٩ وما بعدها .

(٢) المغني ٨/٦٠٢ وما بعدها .

(٣) حاشية ابن عابدين ٥/٢٤٩ ، وموطأ الإمام مالك ١/٣٥٣ ، ونيل الأوطار ٥/٢٧ طبع المطبعة العشائية المصرية ، وعمدة القاري شرح البخاري في كتاب الصيد ، باب ما يقتل المحرم من الدواب .

(٤) المغني ٧/٢٣ - ٢٤ ط الرياض .

« لا يجوز في الهدايا إلا ما جاز في الضحايا ، لأنه قرينة تعلقت بإراقة الدم » . (١)

ويترتب على ذلك أنه لا يقوم مقام الإراقة غيرها ، حتى لو تصدق بالأضحية أو الهدي أو شاة العقيقة قبل ذبحها لم يجزئه ذلك عن الأضحية أو الهدي أو العقيقة . (٢) وقد تحدث الفقهاء عن ذلك في كتاب الأضاحي ، وفي الحج .

كما اعتبر الشارع إراقة الدم قرينة عندما تكون وسيلة لتحقيق الخير ، كما هو الحال في وجوب قتال الكافرين والبهمة ، وقتلهم إزالة لطغيانهم ، وإعلاء لكلمة الله في الأرض ، حتى إذا ما تحقق ذلك الخير بغير إراقة الدماء وجب ألا يلجأ إليه ، ولذلك يمتنع القتال والقتل إذا ما أجابوا أهل الحق إلى الانضواء تحت راية الإسلام . وقد فصل الفقهاء ذلك في كتابي الجهاد والبهمة .

وكما هو الحال في إراقة الدم قصاصاً أو حداً ، ليرتدع الناس عن الطغيان وانتهاك حرمة الله ، قال تعالى : « وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ » . (٣)

واعتبر الشارع إراقة الدم حراماً إذا كانت بغير حق ، ولم تكن لغرض مشروع ، ولذلك حرم قتل المسلم أو الذمي ظلماً ، وحرم ذبح الحيوان غير المؤذي لغير مأكلة . وحرم ذبح الحيوان المأكول إذا أهدى به لغير الله ، (٤) كما ذكر ذلك الفقهاء في كتاب

(١) الهداية ١/١٨٥ طبع مصطفى البابي الحلبي .

(٢) البدائع ٥/٦٦ طبع المطبعة الجمالية بمصر سنة ١٣٢٨ هـ .

(٣) سورة البقرة / ١٧٩

(٤) جواهر الإكليل ١/٢٠٩ وما بعدها ، وحاشية ابن عابدين

شهوة ، وإما لفقد المعرفة ، وإما للفقير والمسكنة ، فعلى هذه الوجوه الثلاثة اختلف العلماء فقال بعضهم : هم الفقراء الذين بهم الفاقة، وقال بعضهم : المعتوه والأبله والصبي ، وقال بعضهم : الشيخ ، وسائر من لا شهوة له ، ولا يمتنع دخول الكل في ذلك . على أنه لا ينبغي - كما قال أبو بكر بن العربي - أن يشمل ذلك (الصبي) ، لأنه أفرد بحكم يخصه . وهو قوله تعالى : (مِنْ الرِّجَالِ أَوْ الْطِفْلِ الَّذِينَ لَمْ يَظْهَرُوا عَلَى عَوْرَاتِ النِّسَاءِ) . (١)

أراك

انظر : استياك

إربة

التعريف :

١- الإربة لغة : الحاجة، والجمع الإرب . يقال : أرب الرجل إلى الشيء إذا احتاج إليه فهو أرب . (١) واصطلاحاً : الحاجة إلى النساء . (٢)

الألفاظ ذات الصلة :

غير أولي الإربة :

٢- قال الفخر الرازي : قيل : هم الذين يتبعونكم لينالوا من فضل طعامكم، ولا حاجة بهم إلى النساء ، لأنهم بله لا يعرفون من أمرهن شيئاً ، أو شيوخ صلحاء إذا كانوا معهم غضوا أبصارهم . ومعلوم أن الخصى والعنين ومن شاكلهما قد لا يكون له إربة في نفس الجماع ، ويكون له إربة قوية فيما عداه من التمتع ، وذلك يمنع من أن يكون هو المراد . فيجب أن يحمل المراد على من المعلوم منه أنه لا إربة له في سائر وجوه التمتع ، إما لفقد

الحكم الإجمالي :

٣- الرأي الراجح عند الحنفية أن الخصى والمجبوب والشيخ والعبد والفقير والمخنث والمعتوه والأبله في النظر إلى الأجنبية كالفحل (أي كصاحب الإربة) لأن الخصى قد يجامع ويثبت نسب ولده، والمجبوب يتمتع وينزل ، والمخنث فحل فاسق ، وأما المعتوه والأبله ففيهما شهوة، وقد يحكيان ما يريانه . (٢) وقال المالكية والشافعية والحنابلة ، وهو رأي للحنفية : حكم غير أولي الإربة حكم المحارم في النظر إلى النساء ، يرون منهن موضع الزينة مثل الشعر والذراعين ، وحكمهم في الدخول عليهن مثل المحارم أيضاً لقوله تعالى : (أَوِ التَّابِعِينَ غَيْرِ أُولِي الْإِرْبَةِ مِنَ الرِّجَالِ) . (٣)

(١) تفسير الفخر الرازي ٢٣/٢٠٨ . وأحكام القرآن لابن العربي ٣/١٣٦٢، والآية من سورة النور / ٣١

(٢) ابن عابدين ٥/٢٣٩ ط بولاق الأولى ، والطحطاوي على الدر ٤/١٨٦ ط المعرفة ، وروح المعاني ١٨/١٤٤ ط المنيرية .

(٣) حاشية الطحطاوي على الدر ٤/١٨٦ ، والخطاب ١/٥٠٠ -

٥٠١ ط ليبيا ، والبحيرمي على الخطيب ٣/٣١٤ ط المعرفة ، والمغني ٧/٤٦٢ ط الأولى المنار . والآية من سورة النور / ٣١

(١) المصباح المنير، ولسان العرب مادة (أرب)

(٢) تفسير الفخر الرازي ٢٣/٢٠٨ ط عبد الرحمن محمد .

شهيدا في حكم الدنيا ، فلا تجري عليه أحكام الشهداء .

وهو وإن لم يكن شهيدا في حكم الدنيا فهو شهيد في حق الثواب ، حتى أنه ينال ثواب الشهداء وهذا باتفاق فيمن مات بعد المعركة مع الكفار .

أما الميراث من البغاة ، أو أهل العدل في المعارك بينهم ، ففيه خلاف الفقهاء من حيث الغسل والصلاة .^(١) ر : بغاة .

مواطن البحث :

٣ - يذكر الفقهاء أحكام الميراث في باب الجنائز وفي باب البغاة .

ارتداد

انظر : ردة

ارتزاق

انظر : رزق

ارتفاق

التعريف :

١ - من معاني الارتفاق لغة : الاتكاء . وارتفق

(١) المراجع السابقة .

أرت

انظر : ألثغ

ارتثا

التعريف :

١ - الارتثا في اللغة : أن يحمل الجريح من المعركة وهو ضعيف قد أنختته الجراح^(١) يقال : ارتث الرجل - على ما لم يسم فاعله - أي حمل من المعركة رثينا أي جريحا وبه رفق ، ويزيد الفقهاء في تعريفه بعض القيود ، فهو عندهم : الخروج عن صفة القتلى والصيرورة إلى حال الدنيا ، والميراث هو من حمل من المعركة مستقر الحياة ، بأن تكلم ، أو أكل أو شرب ، أو نام ، أو باع أو ابتاع ، أو طال بقاءه عرفا ، ثم مات بعد ذلك .^(٢)

الحكم الإجمالي :

٢ - الميراث يُغسل ويصلى عليه ، لأنه لا يعتبر

(١) لسان العرب وتاج العروس .

(٢) بدائع الصنائع ١/٣٢١ ط شركة المطبوعات العلمية ، وحاشية

الدسوقي مع الشرح الكبير ١/٢٥٥ ط عيسى الحلبي ، والمغني

مع الشرح الكبير ٢/٤٠٣ ط المنار الأولى ، ونهاية المحتاج

٢/٤٩٠ ط مصطفى الحلبي .

واصطلاحاً : وضع اليد على الشيء
والاستيلاء عليه . (١)

ج - الحقوق :

٤ - الحقوق جمع حق ، والحق لغة : الأمر الثابت
الموجود .

واصطلاحاً يستعمله الفقهاء فيما ثبت لإنسان
بمقتضى الشرع من أجل صالحه . ومما فرق به بين
الحقوق والمرافق فيما يتعلق بالعقار ما نقله ابن نجيم
عن جامع الفصولين وما يذكر في دعوى العقار من
قوله بحقوقه ومرافقه : فحقوقه عبارة عن مسيل الماء
وطريق غيره وفاقاً ، ومرافقه عند أبي يوسف منافع
الدار ، وفي ظاهر الرواية المرافق : هي
الحقوق . (٢)

فعلى قول أبي حنيفة المرافق والحقوق سواء ،
وعلى قول أبي يوسف المرافق أعم ، لأنها تابع
الدار مما يرتفق به ، كالمشوض ، والمطبخ كما في
القهستاني ، وحق الشيء تابع لأبـدله منه ،
كالطريق والشرب فهو أخص . (٣)

صفته (الحكم التكليفي) :

٥ - الحكم الأصلي للارتفاق الإباحة ، ما لم يكن
على المرتفق ضرر ، أو ما لم يتعين لدفع ضرر ، أما
الإرفاق فهو مندوب لحضه عليه الصلاة والسلام
عليه ، حيث قال : « لا يمنع أحدكم جاره أن

بالشيء انتفع به . ومرافق الدار : مصاب الماء
ونحوها ، كالمطبخ والكنيف (١)

وفي الاصطلاح : عرفه الحنفية بأنه حق مقرر
على عقار لمنفعة عقار آخر . وعرفه المالكية بأنه
تحصيل منافع تتعلق بالعقار (٢) ، فالارتفاق عندهم
أعم منه عند الحنفية ، لأنه يشمل انتفاع الشخص
بالعقار فضلاً عن انتفاع العقار بالعقار .
والذي يستفاد مما أورده الشافعية والحنابلة في
صور الارتفاق أنهم يتفقون مع المالكية في
ذلك . (٣)

الألفاظ ذات الصلة :

أ - الاختصاص :

٢ - الاختصاص : مصدر اختصاصته بالشيء
فاختص هو به (٤) ، ومتى اختص شخص بشيء
فقد امتنع على غيره الانتفاع به إلا بإذن منه ،
فالفرق ، عدا شرط الإذن ، هو أن الارتفاق
تتصور فيه المشاركة في الانتفاع ، خلافاً
للاختصاص ، كما أن الارتفاق تغلب عليه
الديمومة ، أما الاختصاص فيغلب عليه عدمها .

ب - الحيازة أو الحوز :

٣ - من معاني الحيازة أو الحوز لغة : الجمع
والضم .

(١) القاموس والمصباح .

(٢) البهجة شرح التحفة ٢/٢٥١ ، ٢٥٢ ط الحلي . والبحر الرائق

١٤٨/٦ ، ١٤٩ ط العلمية .

(٣) الأحكام السلطانية للهاوردي ص ١٨٧ ، ولأبي يعلى ص ٢٠٨ .

وجامع الفصولين ١/٦٥

(٤) المصباح

(١) البهجة على التحفة ٢/٢٥٢

(٢) الأحكام السلطانية للهاوردي ص ١٨٧ ، ولأبي يعلى ص

٧٢٠٨ ، وجامع الفصولين ١/٦٥ ، والبحر الرائق ١٤٨/٦ ط

العلمية .

(٣) حاشية ابن عابدين ٤/٢٩٢ ط بولاق

يغرز خشبة في جداره»^(١) وقال ﷺ : « لا يدخل الجنة من خاف جاره بوائقه »^(٢).

أنواعه من حيث قابلية رجوع المرفق :

٦ - الإرفاق إما أن يكون محدوداً بزمان كسنة ، أو عشر سنين ، أو إلى الأبد ، فإن كان كذلك اتبع ، وكان لازماً للمرفق ، ليس له الرجوع قبل المدة المحددة ، وإما أن يكون الإرفاق مطلقاً غير مقيد بأجل ، وحينئذ يعتبر في ذلك قدر ما يعد ارتفاعاً بين الجيران ، بأن يترك مدة ينتفع فيها عادة أمثاله ، ويستوي في ذلك الإرفاق بالغرز ، أو فتح باب ، أو سقي ماء وغير ذلك ، كإعادة عرصه للبناء .^(٣)

ويأتي تفصيل أحكام الرجوع في (ف ٢٤)

أسباب الارتفاع :

٧ - ينشأ الارتفاع عن إذن الشارع ، وهو بالنسبة للأموال العامة ، أو المباحات كإحياء الموات وغيره ، أو إذن المالك بالنسبة للأموال الخاصة ، أو باقتضاء التصرف بثبوت الارتفاع كما في الإجارة والوقف ، ولو لم يشترط الانتفاع بحقوق الارتفاع ، وقد ثبت باستصحاب الحال دون معرفة سبب نشوئه ، وذلك بمضي المدة عليه .

الارتفاع بالمنافع العامة والأولوية فيه :

٨ - صرح الحنابلة بأنه : يجوز الارتفاع بالقعود في الواسع من الشوارع والطرق والرحاب بين العمران للبيع والشراء على وجه لا يضيق على أحد ، ولا يضر بالمارة ، لاتفاق أهل الأمصار في جميع الأعصار على إقرار الناس على ذلك من غير إنكار ، ولأنه ارتفاع مباح من غير إضرار ، فلم يمنع منه كالاكتياز . قال أحمد في السابق إلى دكاكين السوق (أي الأماكن المعدة للبيعة غير الدائمين) غدوة : فهو له إلى الليل . وكان هذا في سوق المدينة فيما مضى . وقد قال النبي ﷺ : « منى مناخ من سبق »^(١) وله أن يظل على نفسه بها لا ضرر فيه فإن قام وترك متاعه فيه لم يجز لغيره إزالته ، لأن يد الأول عليه ، وإن نقل متاعه كان لغيره أن يقعد فيه ، لأن يده قد زالت ، وإن قعد وأطال منع من ذلك ، لأنه يصير كالمتملك ، ويختص بنفع يساويه فيه غيره في استحقاقه . ويحتمل أنه لا يزال ، لأنه سبق إلى ما لم يسبق إليه مسلم . وإن استبق اثنان إليه احتمل أن يقرع بينهما ، واحتمل أن يقدم الإمام من يرى منهما . وإن كان الجالس يضيق على المارة لم يحل له الجلوس فيه ، ولا يحل للإمام تمكينه بعوض ولا غيره .^(٢)

وبنحو ذلك صرح الشافعية قال الرملي : (ومن ألف من مسجد أو مدرسة موضعاً يفتي فيه الناس ،

(١) حديث : « منى مناخ من سبق » أخرجه ابن ماجه (٢/ ١٠٠٠ -

ط عيسى الحلبي) والترمذي (٣/ ٢٢٨ - ط عيسى الحلبي)

(٢) المغني ٥/ ٥٧٦ ، ٥٧٧ ط مكتبة الرياض

(١) أخرجه البخاري - فتح الباري ٥/ ١١٠ - ط السلفية ، ومسلم

(٣/ ١٢٣٠ - ط عيسى الحلبي) واللفظ لمسلم .

(٢) أخرجه أحمد (٢/ ٣٧٣ - ط الميمنية) وقال الهيثمي في المجمع

(٨/ ١٦٩ - ط مكتبة القدسي) : « رجاله رجال الصحيح »

(٣) البهجة على التحفة ٢/ ٢٥١ ، ٢٥٢

الشوارع ، وحريم الأمصار ، ومنازل الأسفار
فتنقسم ثلاثة أقسام : قسم يختص الارتفاع فيه
بالصحاري والفلوات ، وقسم يختص الارتفاع فيه
بأفنية الأملاك ، وقسم يختص بالشوارع
والطرق .

والقسم الأول ضربان : أحدهما أن يكون
لاحتياز السابلة واستراحة المسافرين فيه فلا نظر
للسلطان فيه لبعده عنه وضرورة السابلة فيه .
والذي يختص السلطان به من ذلك إصلاح عورته
« خلله » وحفظ مياهه ، والتخلية بين الناس
ونزوله ، ويكون السابق إلى المنزل أحق بحلولة
فيه من المسبوق حتى يرتحل . فإن وردوه على سواء
وتنازعوا فيه ، نظري التعديل بينهم بما يزيل
تنازعهم . وكذلك البادية إذا انتجعوا أرضا طلبا
للكلأ وارتفاعا بالمرعى وانتقالا من أرض إلى أرض
كانوا فيما تركوه وارتحلوا عنه كالسابلة لا اعتراض
عليهم في تنقلهم ورعيهم .

والضرب الثاني . أن يقصدوا بنزولهم بها الإقامة
والاستيطان ، فللسلطان في نزولهم بها نظري راعى
فيه الأصلح فإن كان مضرا بالسابلة منعوا منها قبل
النزول وبعده ، وإن لم يضر بالسابلة راعى الأصلح
في نزولهم بها أو منعهم منها ونقل غيرهم إليها ، كما
فعل عمر حين مصر البصرة والكوفة . نقل إلى كل
واحدة من المصرين من رأى المصلحة فيه ، لئلا
يجتمع فيه المسافرون ، فيكون سببا لانتشار الفتنة
وسفك الدماء ، كما يفعل في إقطاع الموات ما يرى ،
فإن لم يستأذنه حتى نزلوا فيه لم يمنعهم منه . كما لا
يمنع من أحيا مواتا بغير إذنه . ودبرهم بما يراه
صلاحا لهم ، ونهاهم عن إحداث زيادة من بعد ،

أو يقرىء فيه قرآنا ، أو علما شرعيا ، أو آلة له ، أو
لتعلم ماذكر كسماع درس بين يدي مدرس فهو
كالجالس في الشارع لمعاملة ، لكن ذلك مشروط
بأن يفيد أو يستفيد . بل هو أولى ممن يجلس في
الشارع لمعاملة ، لأن له غرضا في ملازمة ذلك
الموضع ليألفه الناس . وحديث النهي عن اتخاذ
المساجد وطنا مخصوص بما عدا ذلك ، ولا
يشترط في ذلك إذن الإمام ، وإذا غاب المدرس
فلغيره الجلوس في مكانه ، حتى لا تتعطل
منفعته .

ولو سبق رجل إلى موضع من رباط مسبل^(١)
وانطبق عليه شرطه ، أو فقيه إلى مدرسة ، أو
متعلم قرآن إلى مابني له ، أو صوفي إلى خانقاه^(٢)
لم يزعج ولم يبطل حقه منه بخروجه لشراء حاجة
ونحوه من الأعذار ، ولو لم يترك متاعا ولا نائبا .
ومتى عين الواقف مدة للإقامة فليس للمرتفق
الزيادة عليها ، إلا إذا لم يوجد في البلد من ينطبق
عليه شرط الواقف ، لأن العرف يشهد بأن الواقف
لم يرد خلو المدرسة ، وكذا يعمل بالعرف في كل
شرط شرطه الواقف ، ولا يزداد في رباط مدة على
ثلاثة أيام ما لم تدع ضرورة^(٣)

٩ - هذا وقد فصل كل من الماوردي وأبي يعلى بيان
الارتفاع بالمنافع العامة ولا سيما من حيث الحاجة
إلى إذن السلطان أو عدمها فقالا : وأما الإرفاق
فهو من ارتفاع الناس بمقاعد الأسواق ، وأفنية

(١) نهاية المحتاج ٣٤٥/٥ بتصرف يسير.

(٢) الفتاوى البرازية هامش الفتاوى الهندية ١١٤/٦ - ١١٦

والبهجة في شرح التحفة ٣٣٥/٢ - ٣٤٢

(٣) نهاية المحتاج ٣٤٥/٥

كالشرب ومسيل الماء والطريق والمرور والمجرى والجوار ، وأن أبا يوسف خص الارتفاع بمنافع الدار . ولكل من المرافق المذكورة مصطلح خاص به ، ولذلك فيكفي هنا أن يعرف كل واحد من هذه المرافق ، ويبين حكمه ، على أن يترك التفصيل للمصطلحات الخاصة .

الشرب :

١١ - الشرب : لغة النصيب من الماء .^(١)
وفي الاصطلاح : هو النصيب من الماء للأراضي لا لغيرها .

وركنه الماء لأنه يقوم به .
وشرط حله أن يكون ذا حظ من الشرب .
وحكمه الإرواء ، لأن حكم الشيء ما يفعل لأجله .^(٢)

مسيل الماء :

١٢ - المسيل : المجرى ، ومسيل الماء مجراه^(٣) ، وإذا كان لشخص مجرى ماء جار أو سباق ماء بحق قديم في ملك شخص آخر فليس لصاحبه منعه .^(٤)
وإذا كان لدار مسيل مطر على دار جار من قديم فليس للجار منعه ، وصورة حق المسيل أن يكون لرجل أرض لها مجرى ماء في أرض أخرى .^(٥)

حق التسييل :

١٣ - صورته أن تكون لشخص دار لها حق تسييل

إلا عن إذنه . روى كثير بن عبدالله عن أبيه عن جده قال : (قدمنا مع عمر بن الخطاب في عمرته سنة سبع عشرة ، فكلّمه أهل المياه في الطريق أن ينو منازل فيما بين مكة والمدينة لم تكن قبل ذلك فأذن لهم ، واشترط أن ابن السبيل أحق بالماء والظل) .

القسم الثاني : وهو ما يختص بأفنية الدور والأماكن . ينظر فإن كان مضرا بأربابها منع المرتفق منها ، وإن كان غير مضربهم ففي إباحة ارتفاعهم به من غير إذن قولان :

أحدهما : أن لهم الارتفاع بها وإن لم يأذن أربابها ، لأن الحریم مرفق إذا وصل أهله إلى حقهم منه ساواهم الناس فيما عداه .

والقول الثاني : أنه لا يجوز الارتفاع بحریمهم إلا عن إذنهم ، لأنه تبع لأملأهم فكانوا به أحق وبالتصرف فيه أخص .

وأما حریم المساجد والجوامع فينظر ، فإن كان الارتفاع بها مضرا بأهل الجوامع والمساجد منعوا منه ، ولم يجز للسلطان أن يأذن فيه ، لأن المصلين بها أحق ، وإن لم يكن مضرا جاز ارتفاعهم بحریمها .

والقسم الثالث : وهو ما اختص بأفنية الشوارع والطرق فكلاهما فيه لا يخرج عما سبق .^(١)

حقوق الارتفاع عند الحنفية :

١٠ - تبين مما سبق أن الحنفية يطلقون الارتفاع على ما يرتفق به ، ويختص بها هومن التوابع ،

(١) الأحكام السلطانية للمواردي ص ١٨٧ وما بعدها ط الحلبي .
ولأبي يعلى ص ٢٠٨ وما بعدها ط الحلبي .

(١) المصباح
(٢) الفتاوى الهندية ٥ / ٣٩٠ ط الإسلامية .

(٣) المصباح
(٤) مجلة الأحكام م (٦)
(٥) حاشية ابن عابدين ٤ / ١٨٣

الماء على أسطحة دار أخرى، أو على أرض دار أخرى^(١)

الطريق :

١٤ - في حاشية ابن عابدين أن الطرق ثلاثة : طريق إلى الطريق الأعظم ، وطريق إلى سكة غير نافذة ، وطريق خاص في ملك إنسان،^(٢) وسيأتي أحكام التصرف فيها .

حق المرور :

١٥ - هو أن يكون لشخص حق المرور في أرض شخص آخر .

والحكم فيه مانصت عليه المادة (١٢٢٥) من مجلة الأحكام : « إذا كان لأحد حق المرور في عرصة آخر ، فليس لصاحب العرصة أن يمنعه من المرور والعبور » .

وقد نصت المادة (١٢٢٤) على حكم عام يتعلق بشبوت الحقوق في المرافق ، هو : « يعتبر القدم في حق المرور وحق المجرى وحق المسيل . يعني تترك هذه الأشياء وتبقى على وجهها القديم الذي كانت عليه ، لأن الشيء القديم يبقى على حاله بحكم المادة (٦) ولا يتغير إلا أن يقوم الدليل على خلافه . أما القديم المخالف للشرع فلا اعتبار له . يعني إذا كان الشيء المعمول به غير مشروع في الأصل فلا اعتبار له وإن كان قديماً ، ويزال إن كان فيه ضرر فاحش . مثلاً إذا كان لدار مسيل قدر في الطريق العام ولو من القديم وكان فيه

ضرر للمارة فإن ضرره يرفع ولا اعتبار لقدمه » . وفي شرح المادة قال الأتاسي : (وكذا لا اعتبار لقدمه إذا كان غير مشروع ، وإن كان ضرره خاصاً . كما إذا كان لرجل كوة تشرف على مقر نساء جاره فإنه يجب إزالة الضرر ، وإن كان قديماً ، كما أفتى في الحامدية قائلاً : ولا فرق بين القديم والحادث حيث كان الضرر بينا ، فلو كان مشروعاً كما إذا ثبت بالبينة الشرعية أن الجار أحدث البناء بعد أن كانت الكوة تشرف على أرض سليخة لا يجب عليه إزالة الضرر .^(١)

حق التعلي :

١٦ - نصت المادة (١١٩٨) من المجلة على أن (كل أحد له التعلي على حائطه الملك وبناء ما يريد ، وليس لجاره منعه ما لم يكن ضرراً فاحشاً) . وقال الأتاسي في شرح المادة : (ولا عبرة بزعمه أنه يسد عنه الريح والشمس ، كما أفتى به في الحامدية ، لأنه ليس من الضرر الفاحش . وفي الأنقروية : له أن يبني على حائط نفسه أزيد مما كان ، وليس لجاره منعه وإن بلغ عنان السماء) . أقول : هذا مسلم إذا كان التعلي يسد الريح والشمس عن مثل ساحة دار الجار . أما إذا كان يسدّها عن سطح بيته المسقف بالخشب فالظاهر أنه يمنع منه على ما أفتى به المتأخرون .

حق الجوار :

١٧ - نصت المادة (١٢٠١) من المجلة على أن : (منع المنافع التي ليست من الحوائج الأصلية ، كسد

(١) المصدر السابق ١٨٣/٤

(٢) حاشية ابن عابدين ١٨٠/٤

(١) شرح مجلة الأحكام العدلية ١٦٧/٤ ط حصص

التصرف في حقوق الارتفاع :

٢٠ - ذهب جمهور الفقهاء إلى أن الطريق نوعان : نافذ، وغير نافذ. فالطريق النافذ مباح لا يملك لأحد من الناس، فلكل منهم فتح باب ملكه فيه كيف شاء، فللعامة التصرف فيه بما لا يضر المارة. وأما غير النافذ فهو ملك من نفذت أبوابهم إليه، لا من لاصقه جدرانهم من غير نفوذ أبوابهم إليه، فمن نفذت أبوابهم إليه فهم الملاك وهم شركاء في ذلك، وليس لغيرهم إشراع جناح فيه، أو باب للاستطراق إلا برضاهم. وهذا في المذهب الثلاثة المالكية والشافعية والحنابلة.

٢١ - وقد أجاز المالكية والشافعية والحنابلة بيع الشرب، أو بعضه، وبيع حقوق الأملاك، كحق المرور، وحق المجرى، وحق التعلي، لمسيس الحاجة، وجوزوا العقد على المنافع وإن كانت معدومة، إرفاقاً بالناس، لكن اشترطوا في حق إجراء الماء على السطوح وإجارته أن تعرف السطوح التي يجري عليها ومنها، كما أجازوا إعارة العلو من جدار ونحوه للبناء عليه، وإجارته لذلك كسائر الأعيان التي تعار وتؤجر، فإن باعه حق البناء أو العلو المعلوم استحق المشتري البناء عليه. (١)

٢٢ - أما الحنفية فقد جاء في حاشية ابن عابدين أن الطرق ثلاثة :

طريق إلى الطريق الأعظم، وطريق إلى سكة غير نافذة، وطريق خاص في ملك إنسان، فالأخير لا يدخل في البيع بلا ذكره أو ذكر الحقوق أو

الهواء والنظارة، أو منع دخول الشمس ليس بضرر فاحش، لكن سد الضياء بالكلية ضرر فاحش. فإذا أحدث رجل بناء فسد بسببه شبك بيت جاره، وصار بحال لا يقدر على القراءة معها من الظلمة، فله أن يكلف رفعه للضرر الفاحش، ولا يقال الضياء من الباب كاف، لأن باب البيت يحتاج إلى غلقه للبرد وغيره من الأسباب. وإن كان لهذا المحل شباك فسد أحدهما بإحداث ذلك البناء فلا يضر ضرراً فاحشاً. (١)

والعلة في المنع هو تحقق الضرر الفاحش، فإذا تحقق منع العمل وإلا أبيع.

تلك هي حقوق الارتفاع عند الحنفية.

١٨ - ويمكن إنشاء حقوق ارتفاع أخرى غيرها حسبما يجري العرف واستعمال الناس، فإن حدثت حقوق ارتفاع أخرى بالاستعمال تطبق عليها الأحكام السابقة، ففي وسائل المواصلات العامة مثلاً كالقطارات والطائرات والسيارات، والمقاعد في الأماكن العامة وغيرها، إما أن يخصص مقعد معين لكل راكب أولاً، فإن خصص لكل راكب مقعد معين فلا يجوز لغيره أن يجلس فيه إلا بإذنه. وأما إذا لم تعين المقاعد للراكبين. فلكل راكب أن يجلس في المقعد الذي سبق إليه، وهكذا الأمر في كل ما كان من هذا القبيل.

١٩ - هذا وقد أورد فقهاء المالكية والحنابلة أحكام المرافق السابقة، لكن تحت عناوين أخرى غير الارتفاع، حيث أوردوها المالكية في باب (نفي الضرر وسد الذرائع)، وأوردوها الشافعية في باب (تزامم الحقوق) وأوردوها الحنابلة في باب (الصلح).

(١) تبصرة الحكم ٣١٦/٢، والمدونة ١٩٢/٦، وأسنى المطالب والرملي ٢١٩/٢ - ٢٢٦، والمغني ٥٤٧/٤

المرافق . والأولان يدخلان بلا ذكر . والمراد بيع رقبة الطريق لا حق المرور، فإذا كانت داره داخل دار رجل، وكان له طريق في دار ذلك الرجل إلى داره، فإما أن يكون له فيها حق المرور فقط، وإما أن يكون له رقبة الطريق، فإذا باع رقبة الطريق صح، فإن حد فظاها، وإلا فله بقدر عرض الباب العظمى .

والفرق بين هذا الطريق والذي يكون في سكة غير نافذة أن الطريق الأول ملك للبائع، والثاني مشترك بين جميع أهل السكة، وفيه أيضا حق للعامة. (١)

ولا يباع الشرب ولا يوهب ولا يؤجر ولا يتصدق به إلا تبعا للأرض، لأنه ليس به مال متقوم في ظاهر الرواية، وعليه الفتوى، ونقل عن شرح الوهبانية أن بعضهم جوز بيعه، ثم قال: وينفذ الحكم بصحة بيعه. (٢)

٢٣ - أما حق المسيل فإذا كان محددا ببيان المقدار الذي يسيل فيه الماء فبيعه جائز، وإذا كان غير مبين فلا يجوز للجهالة . أما بيع الرقبة فيجوز من غير بيع حق المسيل معه، لكن يشترط تحديده، ويصح بيع حق المرور تبعا للأرض بلا خوف، ويصح بيعه وحده في رواية، وبه أخذ عامة المشايخ، قال السائحاني: وهو الصحيح وعليه الفتوى .

ولا يجوز بيع حق التعلي، والفرق بينه وبين حق المرور، أن حق المرور يتعلق برقبة الأرض وهي مال هوعين، أما حق التعلي فمتعلق بالهواء، وهوليس بعين، وفي رواية أخرى أنه لا يصح بيع حق المرور

وحده وصححه أبو الليث .

ولا يجوز بيع حق الشرب إلا تبعا وهو الصحيح كما في الفتح، وظاهر كلامهم أنه باطل، قال في الخانية: وينبغي أن يكون فاسدا لا باطلا، لأن بيعه يجوز في رواية، وبه أخذ بعض المشايخ. (١)

أحكام رجوع المرفق وأثره على الارتفاق:

٢٤ - المعتمد في الإرفاق بالغرز أنه لا رجوع فيه بعد الإذن، طال الزمان أو قصر، عاشر أومات (المرتفق)، إلا أن ينهدم الجدار فلا يعيد الغرز إلا بإرفاق جديد، وأما إعادة العرصة للبناء فالراجح أن له الرجوع حيث لم يقيد بأجل، ولو قبل أن يمضي ما يرفق ويعار مثله في العادة، ولكن على المرفق دفع ما أنفق المرتفق أو قيمته .

والفرق بين العرصة والجدار أن بعض أهل العلم يرى القضاء بإعارة الجدار إذا امتنع صاحبه متى لم يكن عليه في الإعارة ضرر، وهو قول الإمام الشافعي وابن كنانة وابن حنبل .

وما ذكر بالنسبة للعرصة من جواز الرجوع هو مذهب المدونة .

وجعل ابن رشد وابن زرقون حكم العرصة جاريا في الجدار أيضا، لأن كلا منهما منفعة، ورجحه ابن رجا فقا: قد يتبين أن المذهب لا فرق بين الجدار والعرصة في أن لكل من صاحبيهما الرجوع حيث لم يقيد بأجل بعد أن يعطي المرفق كلا منهما ما أفققه، وإلا فليس له الرجوع إلا بعد مدة يرتفق فيها المعار، فهناك إذن رأيان في جواز الرجوع في العرصة (٢)

(١) حاشية ابن عابدين ٤ / ١٢٤

(٢) البهجة على التحفة ٣ / ٢ ط الإسلامية .

(١) حاشية ابن عابدين ٤ / ١٢٢

(٢) حاشية ابن عابدين ٤ / ١٢٤ ط الأميرية

أهمية الإرث :

٢ - معرفة الفرائض من أهم العلوم بعد معرفة أركان الدين . وقد حث الرسول ﷺ على تعليمها وتعلمها . فقد روى ابن مسعود رضي الله عنه . أن النبي ﷺ قال : (تعلموا القرآن وعلموه الناس ، وتعلموا الفرائض وعلموها الناس ، فإني امرؤ مقبوض ، وسيقبض هذا العلم من بعدي حتى يتنازع الرجال في فريضة فلا يجدان من يفصل بينهما) .^(١)

وقد كان أكثر مذاكرة أصحاب رسول الله ﷺ ورضي الله عنهم إذا اجتمعوا في علم الفرائض مدحوا على ذلك .

علاقة الإرث بالفقه :

٣ - والفقهاء في المذاهب الإسلامية حين يتكلمون عن الميراث يعنونون لذلك في كتبهم بكتاب الفرائض .^(٢) وقد أفرده كثير منهم بكتب مستقلة عن كتب الفقه . وابتدأ ذلك من القرن الثاني للهجرة مع ابتداء تدوين الأحكام الفقهية .

ومن أول من ألف الكتب الخاصة بأحكام الفرائض في القرن الثاني والثالث ابن شبرمة وابن أبي ليلى وأبو ثور .

وكانت كتب الفقه المدونة في هذين القرنين خالية من أحكام الفرائض مثل المدونة لسحنون

إرث

التعريف :

١ - من معاني الإرث في اللغة : الأصل ، والأمر القديم توارثه الآخر عن الأول ، والبقية من كل شيء . وهمزته أصلها واو .^(١)

ويطلق الإرث ويراد منه انتقال الشيء من قوم إلى قوم آخرين .

ويطلق ويراد منه الموروث .^(٢)

ويقاربه على هذا الإطلاق في المعنى التركة . وعلم الميراث - ويسمى أيضا علم الفرائض - هو علم بأصول من فقه وحساب تعرف حق كل في التركة .^(٣)

والإرث اصطلاحاً : عرفه الشافعية والقاضي أفضل الدين الخونجي من الحنابلة بأنه حق قابل للتجزئ يثبت لمستحقه بعد موت من كان له ذلك لقراءة بينهما أو نحوها .^(٤)

(١) حديث « تعلموا القرآن . . » أخرجه الحاكم (٤/٣٣٣ - ط دائرة المعارف العثمانية) ، وأخرجه الترمذي مختصراً (٦/٢٦٥ - تحفة الأحوذى - نشر المكتبة السلفية) وقال : « هذا حديث فيه اضطراب » .

(٢) العذب الفانض ١/٨ ، ونهاية المحتاج ٦/٢ نشر المكتبة الإسلامية ، والمغني ٦/١٦٥ ط الرياض .

(١) القاموس المحيط ١/١٦٧

(٢) العذب الفانض ١/١٦ ، وحاشية البكري ١٠

(٣) الصدر ، وحاشية ابن عابدين ٥/٤٩٩ ، والشرح الكبير

٤/٤٥٦ . ونهاية المحتاج ٦/٢ ، والعذب الفانض ١/٦٢

(٤) العذب الفانض ١/١٦ ، وحاشية البكري ١٠

والجامع الكبير والجامع الصغير لمحمد بن الحسن،
والأم للإمام الشافعي .

وعلى الخلاف من ذلك كانت كتب السنة، فقد
شملت أحكام الفرائض مع أحكام الفقه كالموطأ
ومصنف ابن أبي شيبة، وصحيح البخاري،
وصحيح مسلم .

ولم تبدأ كتب الفقه تشمل أحكام الفرائض إلا
في القرن الرابع، مثل رسالة ابن أبي زيد من
المالكية، ومختصر القدوري من الحنفية، واستمر الأمر
كذلك .

دليل مشروعيته :

٤ - الميراث مشروع بالكتاب والسنة والإجماع .

أما الكتاب فأيات الموارث . وأما السنة
فأحاديث مثل قوله ﷺ : (ألحقوا الفرائض بأهلها
فما بقي فلأولى رجل ذكر)^(١) ومثل ثبوت ميراث
الجددة لأم بشهادة المغيرة وابن سلمة لدى عمر بن
الخطاب على أن النبي ﷺ ورثها، ولم يرد تورثها
في القرآن الكريم^(٢)

وأما الإجماع فمثل إرث الجددة لأب باجتهاد عمر
رضي الله عنه الداخلة في عموم الإجماع، ولا
مدخل للقياس في ذلك .

(١) حديث « ألحقوا الفرائض بأهلها ... » أخرجه البخاري
(١١ / ١٢ - فتح الباري - ط السلفية) ومسلم (٣ / ١٢٣٣ - ط
عيسى الحلبي) .

(٢) حديث تورث الجددة لأم . . . أخرجه أبو داود (٣ / ٨١ - ط
المطبعة الأنصارية بدلهي) ، والترمذي (٦ / ٢٧٧ - ٢٧٨ - تحفة
الأحوذ - نشر المكتبة السلفية) وقد أعله ابن حجر وغيره
بالانقطاع . (التلخيص الحبير ٣ / ٨٢ - ط شركة الطباعة الفنية
المتحدة بالقاهرة) . وحاشية ابن عابدين ٥ / ٤٩٩ ط الأميرية
الثالثة .

التدرج في تشريع الميراث :

٥ - كان أهل الجاهلية يتوارثون بشيئين : النسب
والسبب .

فأما ما يستحق بالنسب فلم يكونوا يورثون
الصغار ولا الإناث، وإنما يورثون من قاتل وحاز
الغنيمة، روي ذلك عن ابن عباس وسعيد بن
جبير وآخرين إلى أن أنزل الله تعالى (وَيَسْتَفْتُونَكَ
فِي النِّسَاءِ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِيهِنَّ) : إلى قوله تعالى :
(وَالْمُسْتَضْعَفِينَ مِنَ الْوِلْدَانِ)^(١) وأنزل الله تعالى
(يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ
الْأُنثَى) .^(٢)

وقد كانوا بعد مبعث النبي ﷺ على ما كانوا
عليه في الجاهلية في المناكحات والطلاق والميراث
إلى أن نقلوا عنه إلى غيره بالشرعة .

قال ابن جريج : قلت لعطاء : أبلغك أن رسول
الله ﷺ أقر الناس على ما أدركهم من طلاق أو
نكاح أو ميراث؟ ، قال : لم يبلغنا إلا ذلك .^(٣)

وروى عن سعيد بن جبير قال : بعث الله محمدا
ﷺ والناس على أمر جاهليتهم إلى أن يؤمروا
بشيء أو ينهوا عنه، وإلا فهم على ما كانوا عليه من
أمر جاهليتهم .

وكان السبب الذي يتوارثون به شيئين : أحدهما
الحلف والمعاقدة، والآخر التبني . ثم جاء الإسلام
فتركوا برهة من الدهر على ما كانوا عليه، ثم
نسخ . فمن الناس من يقول : إنهم كانوا يتوارثون
بالحلف والمعاقدة بنص التنزيل ثم نسخ، وقال

(١) سورة النساء ١٢٧

(٢) سورة النساء ١١

(٣) الحصص ٢ / ٩٠

قبل الوفاة كالأعيان المرهونة، لأن المورث في حال حياته لا يملك التصرف في الأعيان التي تعلق بها حق الغير، فأولى ألا يكون له فيها حق بعد وفاته. فإذا كانت التركة كلها مرهونة في دين فإن المورث (الميت) لا يجهز إلا بعد سداد الدين، أو فيما يفضل بعد سداد، فإن لم يفضل شيء من التركة بعد سداد الدين يكون تجهيزه على من كانت تجب عليه نفقته في حياته. (١)

وعند الحنابلة وغير المشهور عند الحنفية أنه إذا مات الإنسان بديء بتكفينه وتجهيزه مقدماً على غيره، كما تقدم نفقة المفلس على ديون غرمائه، ثم بعد التجهيز والتكفين تقضى ديونه من جميع ما بقي من ماله. (٢)

٧ - لكن اختلف في الديون التي تقضى بعد التجهيز والتكفين:

فقال الحنفية: إن الدين إن كان للعباد فالباقي بعد تجهيز الميت إن وفى به فذاك، وإن لم يف فإن كان الغريم واحداً يعطي له الباقي. وما بقي له على الميت إن شاء عفا وإن شاء تركه إلى دار الجزاء.

وإن كان الغريم متعدداً، فإن كان الكل دين الصحة - وهو ما كان ثابتاً بالبينة أو الإقرار في زمان صحة المدين - أو كان الكل دين المرض - وهو ما كان ثابتاً بإقراره في مرضه - فإنه يصرف الباقي إليهم على حسب مقادير ديونهم.

وإن اجتمع الدينان معا يقدم دين الصحة لكونه أقوى، لأنه محجور عليه في مرض موته عن التبرع

شيبان عن قتادة في قوله تعالى: (وَالَّذِينَ عَقَدَتْ^(١) أَيْمَانُكُمْ فَآتَوْهُمْ نَصِيْبَهُمْ): كان الرجل في الجاهلية يعاقد الرجل فيقول: دمي دمك، وهدمي هدمك، وترثني وأرثك، وتطلب بي وأطلب بك. قال: فورثوا السدس في الإسلام من جميع الأموال، ثم يأخذ أهل الميراث ميراثهم، ثم نسخ بعد ذلك فقال الله تعالى: (وَأُولُو الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَى بِبَعْضٍ^(٢)).

الحقوق المتعلقة بالتركة والترتيب بينها:

٦ - من إطلاقات الإرث لغة: التركة. (٣) وهي في الاصطلاح عند الجمهور: ما تركه الميت من أموال وحقوق. وعند الحنفية: هي ما تركه الميت من الأموال صافياً عن تعلق حق الغير بعين من الأموال، فالأصل عند الحنفية أن الحقوق لا يورث منها إلا ما كان تابعاً للمال أو في معنى المال، كحق التعلي وحقوق الارتفاق، أما حق الخيار وحق الشفعة وحق الانتفاع بالعين الموصى بها فلا تورث عند الحنفية، (٤) ويدخل في التركة اتفاقاً الدية الواجبة بالقتل الخطأ، أو بالصلح عن العمد، أو بانقلاب القصاص مآلاً بعفو بعض الأولياء فتقضى منه ديون الميت وتنفذ وصاياه.

وعند المالكية والشافعية والرواية المشهورة عند الحنفية أنه يبدأ من التركة بالديون المتعلقة بأعيانها

(١) سورة النساء/ ٣٣، وقرأ السبعة ما عدا عاصياً وحزمة والكسائي (عاقدت) وقرأ الثلاثة المذكورون (عقدت) الجصاص ٩٠/٢ - ٩١ ط البهية.

(٢) سورة الأحزاب/ ٦، والمصدر السابق.

(٣) القاموس

(٤) نهاية المحتاج ٣/٦، العذب الفائض ١٣/١، الشرح الكبير ٤٥٧/٤

(١) حاشية ابن عابدين ٥/٤٦٣، ٤٨٣، وشرح السراجية

ص ٤، والشرح الكبير ٤/٤٥٧، ونهاية المحتاج ٦/٧

(٢) العذب الفائض ١٣/١ ط مصطفى الحلبي.

لأنها حق واجب عليه، ويقدم دين الله تعالى كالزكاة وغيرها على دين الأدمي. وذلك فيما إذا تلف المال. فلو كان باقيا فقد تعلق به حق الزكاة فتخرج قبل التجهيز كما قال المالكية، وإن كانت الديون متعلقة بعين قدمت على التجهيز^(١) كما سبق.

وقال الحنابلة: إنه بعد التجهيز والتكفين يوفي حق مرتين لديه، ثم إن فضل للمرتين شيء من دينه شارك الغرماء، لأنه ساوهم في ذلك، فإن فضل شيء من ثمن الرهن رد على المال ليقسم بين الغرماء، ثم بعدما سبق تسدد الديون غير المتعلقة بالأعيان وهي التي ثبتت في الذمة. ويتعلق حق الغرماء بالتركة كلها وإن لم يستغرقها الدين سواء أكان الدين لله تعالى كالزكاة والكفارات والحج الواجب، أم كان لأدمي كالقرض والثلث والأجرة، فإن زادت الديون عن التركة ولم تف بدين الله تعالى ودين الأدمي يتحاصون على نسبة ديونهم كمال الفليس، سواء أكانت الديون لله تعالى أم للأدميين أم مختلفة، ثم بعد الدين الوصية للأجنبي - وهو من ليس بوارث - من ثلث ما يفي من المال بعد الحقوق الثلاثة، فإن كانت الوصية لوارث فلا بد من إجازة باقي الورثة، وإن كانت لأجنبي فما يزيد عن الثلث يتوقف على إجازة كل الورثة.^(٢)

٨ - والفقهاء مجمعون - كما سبق - على أن الدين مقدم على الوصية، لما قاله علي: إن رسول الله ﷺ قضى أن الدين قبل الوصية، ولأن الدين تستغرقه حاجته فقدم كمثونة تجهيزه ثم تنفذ وصاياه.

بما زاد على الثلث، ففي إقراره حينئذ نوع ضعف. وأما إذا أقر في مرضه بدين علم بثبوته بطريق المعاينة، كالذي يجب بدلا عن مال ملكه أو استهلكه فيكون ذلك من دين الصحة، إذ قد علم وجوبه بغير إقراره، فلذلك ساواه في الحكم.

وإن كان الدين من حقوق الله تعالى كالصوم والصلاة والزكاة وحجة الإسلام والنذر والكفارة، فإن أوصى به الميت وجب تنفيذه من ثلث ماله الباقي بعد دين العباد، وإن لم يوص لم يجب.^(١) وقال المالكية: بعد التجهيز والتكفين تقضى ديون الميت التي لأدمي كانت بضامن أم لا. حالة كانت أو مؤجلة. لأن المؤجلة تحل بالموت، ثم هدي تمتع إن مات بعد رمي العقبة أوصى به أم لا، ثم زكاة فطر فطر فيها، وكفارات فطر فيها، مثل كفارة اليمين والصوم والظهار والقتل إذا أشهد في صحته أنها بذمته، فإن كلا منها يخرج من رأس المال. سواء أوصى بإخراجها أم لم يوص، لأن المقرر عندهم أن حقوق الله متى أشهد في صحته بها خرجت من رأس المال، أوصى بها أم لا، فإن أوصى بها ولم يشهد فمن الثلث، ومثل الكفارات عندهم التي أشهد بها زكاة عين حلت وأوصى بها، وزكاة ماشية حلت ولا ساعي، ولم توجد السن التي تجب فيها، فإن وجد فهو كالدين المتعلق بحق فيجب إخراجها قبل الكفن والتجهيز.^(٢)

وقال الشافعية: إنه بعد التجهيز والتكفين تقضى الديون المتعلقة بذمة الميت من رأس المال سواء أكانت لله تعالى أم لأدمي أوصى بها أم لا،

(١) شرح السراجية ص ٥ وما بعدها ط مصطفى الحلبي.

(٢) حاشية الدسوقي ٤/٤٠٨ ط دار الفكر.

(١) نهاية المحتاج ٦/٧٦ وما بعدها.

(٢) العذب الفائض شرح عمدة الفارص ١٣/١.

الوصية زاد على الحقين، وإذا نقص نقص عنها، حتى إذا كان ماله حال الوصية ألفاً مثلاً فصار ألفين، فله ثلث الألفين. وإن انعكس فله ثلث الألف. (١)

ثم بعد التكفين والدين والوصية يقسم الباقي من مال الميت بين ورثته الذين ثبت إرثهم بالكتاب وهم المذكورون في الآيات القرآنية، أو الذين ثبت إرثهم بالسنة مثل قوله ﷺ: (أطعموا الجذات السدس)، أو الذين ثبت إرثهم بالإجماع كالجد وابن الابن وبنات الابن وسائر من علم توريتهم بالإجماع. (٢)

أركان الإرث :

١٢ - الركن لغة جانب الشيء الأقوى، وفي الاصطلاح عبارة عن جزء الماهية. (٣)

وقد تقدم أن الإرث يطلق ويراد منه الاستحقاق وهذا الإطلاق له أركان ثلاثة إن وجدت كلها تحققت الوراثة، وإن فقد ركن منها فلا إرث. أولها : المورث وهو الميت أو الملحق بالأموات. وثانيها : الوارث وهو الحي بعد المورث أو الملحق بالأحياء.

وثالثها : الموروث (أي التركة) وهو لا يختص

٩ - وإنما قدمت الوصية في الذكر على الدين في الآية (مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ) (١) لأنها تشبه الميراث، لكونها مأخوذة بلا عوض، فيشق إخراجها على الورثة، فكانت لذلك مظنة في التفريط فيها بخلاف الدين فإن نفوسهم مطمئنة إلى أدائه، فقدم ذكرها حثاً على أدائها، وتنبهها على أنها مثله في وجوب الأداء، أو المسارعة إليه، ولذلك جيء بينهما بكلمة التسوية، وأيضاً إذا كانت الوصية بالتبرعات وليس في التركة وفاء بالكل فتقديمه عليها ظاهر، لأن أداء الدين فرض عليه يجبر على أدائه في حال حياته، والوصية المذكورة تطوع، ولا شك أن الفرض أقوى. (٢)

١٠ - ثم بعد التكفين والدين تنفذ الوصايا من ثلث ما بقي وذلك في المذاهب الأربعة - عدا خواهرزاده من الحنفية - لا من أصل المال، لأن ما تقدم من التكفين وقضاء الدين قد صار مصروفاً في ضروراته التي لا بد له منها، فالباقي هو ماله الذي كان له أن يتصرف في ثلثه، وأيضاً ربما استغرق ثلث الأصل جميع الباقي، فيؤدي إلى حرمان الورثة بسبب الوصية، وهذا سواء أكانت الوصية مطلقة أم معينة وهو الصحيح.

١١ - وقال شيخ الاسلام خواهرزاده من الحنفية : إن كانت الوصية معينة كانت مقدمة على الإرث. وإن كانت مطلقة كأن يوصي بثلث ماله أو ربعه كانت في معنى الميراث لشيوعها في التركة، فيكون الموصى له شريكاً للورثة لا مقدماً عليهم، ويدل على شيوعه فيها كحق الوارث أنه إذا زاد المال بعد

(١) سورة النساء ١١ /

(٢) السراجية ص ٤ ، ٥

(١) السراجية ص ٦ ، ٧ ، والشرح الصغير ٦١٨ / ٤ ، وحاشية الدسوقي ٤٥٨ / ٤ ، ونهاية المحتاج ٧ / ٦ ، والعذب الفائق ١٥ / ١

(٢) المراجع السابقة . رحدث أطعموا الجذات أورده الجرجاني في شرح السراجية ص ٧ ط مصطفى الحلبي ، وأخرجه مالك وأحمد والأربعة من حديث المغيرة ومحمد بن مسلمة بلفظ « شهدت النبي ﷺ أعطاهما السدس وصححه ابن حبان والحاكم (نصب الراية ٤٢٨ / ٤)

(٣) القاموس، والعذب الفائق ١٦ / ١

بالمال، بل يشمل المال وغيره .

وعلى هذا فمن مات وله وارث ولا مال له فلا إرث، ^(١) وكذلك من مات ولا وارث له فلا إرث أيضا عند من لا يرى بيت المال وارثاً، كما سيأتي .

شروط الميراث :

١٣ - الشروط جمع شرط وهولغة العلامة .
واصطلاحاً ما يلزم من عدمه العدم، ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته، ^(٢) وهو خارج عن الماهية .

وللإرث شروط ثلاثة :

أولها : تحقق موت المورث، أو إلحاقه بالموتى حكماً كما في المفقود إذا حكم القاضي بموته، أو تقديراً كما في الجنين الذي انفصل بجناية على أمه توجب غرة .

ثانيها : تحقق حياة الوارث بعد موت المورث، أو إلحاقه بالأحياء تقديراً، كحمل انفصل حياً حياة مستقرة لوقت يظهر منه وجوده عند الموت ولو نطفة على تفصيل سيأتي في ميراث الحمل .

ثالثها : العلم بالجهة المقتضية للإرث من زوجية أو قرابة أو ولاء، وتعين جهة القرابة من بنوة أو أبوة أو أمومة أو أخوة أو عمومة، والعلم بالدرجة التي اجتمع الميت والوارث فيها ^(٣)

أسباب الإرث :

١٤ - السبب لغة ما يتوصل به إلى غيره .
واصطلاحاً : ما يلزم من وجوده الوجود ومن عدمه العدم لذاته .

أسباب الإرث أربعة ، ثلاثة متفق عليها بين الأئمة الأربعة، والرابع مختلف فيه .

فالثلاثة المتفق عليها : النكاح، والولاء، والقرابة، ويعبر عنها الحنفية بالرحم، والرابع المختلف فيه هو جهة الإسلام، والذي يرث بهذا السبب - عند من قال به وهم المالكية والشافعية - هو بيت المال على تفصيل فيه . ^(١)

وكل سبب من الأسباب المذكورة يفيد الإرث على الاستقلال . ^(٢)

موانع الإرث :

١٥ - المانع : ما يلزم من وجوده العدم . ^(٣)
وموانع الإرث المتفق عليها بين الأئمة الأربعة ثلاثة : الرق، والقتل، واختلاف الدين، واختلفوا في ثلاثة أخرى وهي : الردة، واختلاف الدارين، والدور الحكمي .

وعند المالكية من الموانع جهل تأخر موت الوارث عن موت المورث، واللعان بين الزوجين عند بعض الشافعية، وسيأتي بيان هذه الموانع كلها . ^(٤)

(١) العذب الفائض ١٨/١ ، وشرح الرحبية للمارديني ص ١٨ ط صبح

(٢) ابن عابدين ٤٨٦/٥ ط الأميرية والتحفة ص ٤٩ وما بعدها والعذب الفائض ١٨/١ وما بعدها

(٣) العذب الفائض ٢٣/١

(٤) شرح الرحبية ص ٢٣

(١) ابن عابدين ٤٨٢/٥ ط بولاق الأولى ، والتحفة الخيرية (الشنشورية) ص ٤٧ ط الحلبي ، والعذب الفائض ١٦/١ ط الحلبي .

(٢) العذب الفائض ١٧/١

(٣) ابن عابدين ٤٨٣/٥ ط بولاق ، والتحفة ص ٤٧ ط الحلبي والعذب الفائض ١٧/١ ، ١٨ ط الحلبي .

الرق :

١٦ - اتفق الأئمة الأربعة على أن الرق الكامل يمنع من الميراث . وذلك لأن جميع ما في يده من المال فهو لمولاه . فلو ورثناه من أقربائه لوقع الملك لسيدته ، فيكون توريثا للأجنبي بلا سبب ، وذلك باطل إجماعا .^(١)

القتل :

١٧ - اتفق الأئمة الأربعة على أن القتل الذي يتعلق به القصاص يمنع القاتل البالغ العاقل من الميراث إذا كان القتل مباشرا .^(٢) واختلفوا في المراد بالقتل الذي يوجب القصاص ، كما اختلفوا فيما إذا كان القاتل صبيا أو مجنونا أو غير مباشر للقتل أو كان القتل خطأ . فذهب الأئمة الثلاثة وأبو يوسف ومحمد من الحنفية إلى أن القتل العدوان العمد الموجب للقصاص : هو أن يقصد الجاني من يعلمه آدميا معصوما فيقتله بما يغلب على الظن موته به .

وذهب الإمام أبو حنيفة إلى أن القتل العمد الذي يوجب القصاص : ما يكون بضربة سلاح أو ما يجري مجراه في تفريق الأجزاء كالمحدد من الخشب أو الحجر ، وقال الحنفية : إن القتل شبه العمد والخطأ يمنع من الميراث ، والقتل شبه العمد : كأن يتعمد القاتل ضرب المقتول بما لا يقتل به غالبا ، وموجبه عند جميع الحنفية الدية على العاقلة والإثم والكفارة .

والخطأ كأن رمى إلى الصيد فأصاب إنسانا ، أو

انقلب عليه في النوم فقتله ، أو ووطئته دابة وهوراكبها أو سقط من سطح عليه ، أو سقط عليه حجر من يده فمات . وموجبه الكفارة والدية على العاقلة ولا إثم فيه . وفي الصور المذكورة كلها يحرم القاتل من الميراث عندهم إذا لم يكن القتل بحق .^(١)

وإذا كان القتل بالسبب دون المباشرة كحافر البئر أو واطع الحجر في غير ملكه ، أو كان القاتل صبيا أو مجنونا فلا حرمان عند الحنفية بالقتل في الصور المذكورة .^(٢)

وذهب الحنابلة والمالكية في الأرجح إلى أن القاتل عمدا مباشرا أو متسببا يمنع من الميراث من المال والدية ولو كان صبيا أو مجنونا وإن أتى بشبهة تدفع القصاص كرمي الوالد ولده بحجر فمات .

وعند المالكية رأى آخر هو أن عمد الصبي والمجنون كالخطأ ، فيرث من المال دون الدية ، وهذا هو الظاهر عندهم .^(٣) وأما إذا قتل مورثه قصاصا أو حداً أو دفعا عن نفسه فلا يحرم من الميراث عند الحنفية والمالكية والحنابلة .^(٤)

وذهب الشافعية إلى أن كل من له مدخل في القتل يمنع من الميراث ، ولو كان القتل بحق كمقتص ، وإمام ، وقاض ، وجلاد بأمر الإمام والقاضي وشاهد ومزك . ويحرم القاتل ولو قتل بغير قصد كنائم ومجنون وطفل ولو قصد به مصلحة كضرب الأب ابنه للتأديب ، وفتح الجرح

(١) السراجية ص ١٨ ، والشرح الكبير ٤/ ٤٨٦ ، والعذب الفائض ١/ ٢٩

(٢) السراجية ص ١٨

(٣) حاشية الدسوقي ٤/ ٤٨٦

(٤) المراجع السابقة

(١) السراجية ص ١٨ ط الحلبي ، والشرح الكبير ٤/ ٤٨٥ ط الحلبي ، والتحفة ص ٥٧ ط الحلبي ، والعذب الفائض ١/ ٢٣

(٢) السراجية ص ١٩ ، والعذب الفائض ١/ ٢٨

بقتل مورثه في بعض الصور، وهو ما إذا قتله عمدا فاقترضت المصلحة حرمانه من الإرث، عملا بقاعدة: من استعجل بشيء قبل أوانه عوقب بحرمانه، والاستعجال إنما هو بحسب ظنه، وبالنظر للظاهر وسد باب القتل في باقي الصور، وهو ما إذا كان القتل بغير قصد كما في النائم والمجنون والطفل.

ولا مدخل للمفتي في القتل ولو أخطأ في الإفتاء وإن كان على معين، لأن إفتاءه غير ملزم، ولا راوي الحديث، ولا القاتل بالعين، ولا من أتى لامرأته بلحم فأكلت منه حية ثم أكلت منه الزوجة فماتت.

وأما من شهد على مورث بمقتضى جلد فجلد فمات فللنظر فيه مجال، لكن ظاهر إطلاقهم منعه بذلك. ^(١)

اختلاف الدينين :

١٨ - ذهب جمهور الفقهاء وهو قول أبي طالب من الحنابلة وقول علي وزيد بن ثابت وأكثر الصحابة إلى أن الكافر لا يرث المسلم حتى ولو أسلم قبل قسمة التركة، لأن الموارث قد وجبت لأهلها بموت المورث، وسواء أكان الارتباط بين المسلم والكافر بالقرابة أم بالنكاح أم بالولاء.

وذهب الإمام أحمد إلى أنه إن أسلم الكافر قبل قسمة التركة ورث لقوله ﷺ : (من أسلم على شيء فهو له) ^(٢) ولأن في توريثه ترغيبا في الإسلام.

للمعالجة ، وقالوا: لو قال المقتول: ورثوه فهو وصية.

ولو سقط متوارثان من علو إلى سفلى وأحدهما فوق الآخر فمات الأسفل لم يرثه الأعلى، لأنه قاتل. وإن مات الأعلى ورثه الأسفل لأنه غير قاتل له. ^(١)

استدل الحنفية على ما ذهبوا إليه من عدم الحرمان بالقتل بالتسبب ومن عدم حرمان الصبي والمجنون بأن القاتل بالتسبب ليس بقاتل حقيقة، لأنه لو حفر بئرا في ملكه ووقع فيها مورثه فمات فلا يؤخذ على ذلك بشيء. والقاتل يؤخذ بفعله سواء أكان في ملكه أم في غير ملكه كالرامي. وأيضا فإن القتل لا يتم إلا بمقتول وقد انعدم حال التسبب. فإن حفره مثلا قد اتصل بالأرض دون الحي، ولا يمكن أن يجعل قاتلا حال الوقوع في البئر إذ ربما كان الحافر حينئذ ميتا. وإذا لم يكن قاتلا حقيقة لم يتعلق به جزاء القتل وهو الحرمان من الميراث والكفارة. والصبي والمجنون لا يحرم من الميراث بالقتل، لأن الحرمان جزاء للقتل المحظور، وفعلهما مما لا يصلح أن يوصف بالخطر شرعا، إذ لا يتصور توجه خطاب الشارع إليهما. وأيضا فإن الحرمان باعتبار التقصير في التحرز، ولا يتصور نسبة التقصير إليهما. ^(٢)

واستدل الشافعية بحديث (ليس للقاتل من الميراث شيء) وفسروه بأنه ليس لمن له مدخل في القتل شيء من الإرث.

والعلة في ذلك خوف استعجال الوارث للإرث

(١) التحفة ص ٥٦ وما بعدها.

(٢) حديث «من أسلم على شيء فهو له» أخرجه البيهقي

(١١٣/٩) ط دائرة المعارف العثمانية (وسعيد بن منصور في

سننه (رقم ١٨٩ مطبعة علي بريس - الهند)

(١) التحفة الخيرية ص ٥٦

(٢) السراجية ص ١٩ وما بعدها

أحدا ممن يجمعه وإياهم سبب من أسباب الميراث، لا من المسلمين، ولا من أهل الدين الذي انتقل إليه، أو أي دين آخر خلافة، لأنه لا يقر على الدين الذي انتقل إليه، ولأنه صار في حكم الميت. وكذلك المرتدة لا ترث أحدا، لأن حكم الإسلام في المرتد إن كان رجلا هو أن يتوب ويرجع إلى الإسلام أو يقتل إن أصر على رده، وإن كان امرأة فإنها تحبس حتى تتوب أو يدركها الموت، وعلى ذلك فلا معنى مطلقا لأن يقال بأنه يرث أحدا من المسلمين أو غير المسلمين.

أما كونه يورث فعند المالكية والشافعية وهو الرواية المشهورة عند الحنابلة - قال القاضي : هي الصحيح في المذهب - أن المرتد لا يرثه أحد من المسلمين أو غيرهم ممن انتقل إلى دينهم بل ماله كله - إن مات أو قتل على رده - يكون فيئا وحقا لبيت المال.

وذهب أبو يوسف ، ومحمد بن الحسن ، وهو رواية أخرى عن أحمد إلى أن المرتد يرثه ورثته من المسلمين، وهو قول أبي بكر، وعلي، وابن مسعود، وابن المسيب، وجابر بن زيد، والحسن، وعمر بن عبد العزيز والشعبي، والثوري، والأوزاعي، وابن شبرمة، واستدل لهذا القول بفعل الخليفين الراشدين أبي بكر، وعلي، ولأن رده ينتقل بها ماله فوجب أن ينتقل إلى ورثته المسلمين كما لو انتقل بالموت. (١)

وذهب أبو حنيفة إلى التفريق بين المرتد والمرتدة، فالمرتدة يرثها أقاربها من المسلمين ويرثون

كما ذهب إلى أن الكافر يرث عتيقه المسلم. (١) وذهب جمهور الفقهاء أيضا إلى أن المسلم لا يرث الكافر.

وذهب معاذ بن جبل ومعاوية بن أبي سفيان والحسن ومحمد بن الحنفية ومحمد بن علي بن الحسين ومسروق إلى أن المسلم يرث الكافر. استدلل الأئمة الأربعة على مذهبهم بقوله ﷺ : (لا يتوارث أهل ملل شتى) (٢) ولقوله عليه السلام : (لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم). (٣)

واستدل القائلون بتوريث المسلم من الكافر بقوله عليه الصلاة والسلام : (الاسلام يعلو ولا يعلى) (٤) ومن العلو أن يرث المسلم الكافر.

وفسر المانعون الحديث بأن نفس الإسلام هو الذي يعلو، على معنى أنه إن ثبت الإسلام على وجه ولم يثبت على وجه آخر فإنه يثبت ويعلو. أو أن المراد العلو بحسب الحجة أو بحسب القهر والغلبة. أي النصرة في العاقبة للمسلمين. (٥)

إرث المرتد :

١٩ - لا خلاف بين فقهاء المذاهب في أن المرتد - وهو من ترك الإسلام بإرادته واختياره - لا يرث

(١) العذب الفائض ٣١/١

(٢) حديث (لا يتوارث أهل ملل شتى) أخرجه أبو داود ٨٥/٣ - عون المعبود - طبع المطبعة الأنصارية بدهلي (وابن ماجه رقم ٢٧٣١ ط عيسى الحلبي) وأحمد (١٧٨/٢ ، ١٩٥ - ط الميمنية) من حديث عبد الله بن عمرو .

(٣) رواه أحمد والبخاري ومسلم

(٤) حديث (الإسلام يعلو ولا يعلى) . أخرجه السدرا قطبي (٣/٢٥٢ - ط دار المحاسن بمصر) والبيهقي (٦/٢٠٥ - ط دائرة المعارف العثمانية) وحسنه الحافظ ابن حجر في فتح الباري (٣/٢٢٠ - ط السلفية)

(٥) السراجية ص ٧٤ ، ٧٥

(١) الشرح الكبير ٤/٤٨٦ ، والتحفة ص ٦١ ، والعذب الفائض ص ٣٤ ، والمغني ٦/٣٠٠ و ٨/١٢٨

السبب، مثل الزيادة التي تحدث في المبيع قبل القبض، إذ تجعل كالموجود عند ابتداء العقد فتكون معقودا عليها بالقبض، ويكون لها حصة من الثمن، فكذلك الأمر هنا.

واعتبر الإمام محمد لحاق المرتد بدار الحرب بمنزلة موته، فتقسم تركته من حين اللحاق. واعتبر الإمام أبو يوسف من يكون وارثا له حين قضاء القاضي بلحاظه، وترث منه امرأته إن مات حقيقة أو حكما وهي في العدة على رأي الصاحبين، لأن النكاح بينها وبين المرتد وإن ارتفع بالردة لكنه فارّ عن ميراثها. وامرأة الفارّ ترث إذا كانت في العدة وقت موته.

وعلى رواية أبي يوسف عن الإمام ترث وإن كانت عند موته منقضية العدة، لأن سبب التوريث كان موجودا في حقها عند رده إذ على هذه الرواية يعتبر قيام السبب عند أول الردة. (١)

اختلاف الدين بين غير المسلمين :

٢٠ - عند الحنفية وهو الأصح عند الشافعية ورواية عن الإمام أحمد أن الكفار يتوارثون فيما بينهم، لأنهم ملة واحدة، فيرث اليهودي النصراني والعكس، ويرث المجوسي وعابد الوثن النصراني واليهودي ويرثهما المجوسي وغيره.

ومقابل الأصح عند الشافعية أنهم ملل، فلا يتوارث أهل الملل بعضهم من بعض فلا يرث اليهودي النصراني ولا العكس. (٢)

وعند المالكية في قول مرجح ونسب إلى الإمام

كل ما لها، سواء ما اكتسبته حال إسلامها أو حال ردها.

أما المرتد فإن ورثته المسلمين يرثون منه ما اكتسبه في زمان إسلامه. ولا يرثون ما اكتسبه في زمان رده. ويكون فيثا للمسلمين (١)

لكن هل يرثه ورثته المسلمون الذين كانوا موجودين وقت رده أو وقت موته أو لحاقه بدار الحرب؟ أو من كانوا موجودين وقت رده ووقت موته؟

اختلفت الروايات عن الإمام أبي حنيفة في ذلك. فروى الحسن عنه أن الوارث للمرتد من كان وارثا له وقت رده وبقي إلى موت المرتد، أما من حدث له صفة الوراثية بعد ذلك فلا يرثه، فلو أسلم بعض قرابته بعد رده أو ولد له ولد من علوق حادث بعد رده، فإنه لا يرثه على هذه الرواية، لأن سبب التوريث هنا البردة، فمن لمن يكن موجودا عند ذلك لم ينعد له سبب الاستحقاق، وتتمام الاستحقاق بالموت، فيشترط بقاء الوارث إلى حين تمام السبب.

وفي رواية أبي يوسف عنه أنه يعتبر وجود الوارث وقت الردة ولا يبطل استحقاقه بموته قبل موت المرتد، لأن الردة في حكم التوريث كالموت، ومن مات من الورثة بعد موت المورث قبل قسمة ميراثه لا يبطل استحقاقه ويحل وارثه محله.

وفي رواية محمد عنه، وهو الأصح، أنه يعتبر من يكون وارثا له حين مات أو قتل، سواء أكان موجودا وقت الردة أم حدث بعده، لأن الحادث بعد انعقاد السبب قبل تمامه يعتبر كالموجود عند ابتداء

(١) المبسوط ١٠٢/١٠، ١٠٣ ط ٢ دار المعرفة بلبنان

(٢) الشنشورية وشرحها ص ٦٠

(١) السراجية ص ٧٥

في ذلك، واتفقوا على الإقرار بنبوة موسى عليه السلام والتوراة بخلاف المجوس فإنهم لا يعتقدون التوحيد ولا يقرون بنبوة موسى ولا بكتاب منزل، ولا يوافقهم اليهود والنصارى على ذلك فكانوا أهل ملتين، والدليل على ذلك حل الذبيحة والمناكحة فإن اليهود والنصارى في ذلك شيء واحد، إذ تحل ذبائحهم للمسلمين بخلاف المجوس.

واستدل الحنفية ومن وافقهم بأن الله تعالى جعل الدين دينين، الحق والباطل فقال الله عز وجل (لَكُمْ دِينُكُمْ وَلِيَ دِينِ) ^(١) وجعل الناس فريقين فقال: (فَرِيقٌ فِي الْجَنَّةِ وَفَرِيقٌ فِي السَّعِيرِ). ^(٢) وفريق الجنة هم المؤمنون، وفريق السعير هم الكفار جميعهم، وجعل الخصم خصمين فقال تعالى: (هَٰذَا نِ حِصْنَانِ اخْتَصَمُوا فِي رَبِّهِمْ) ^(٣) والمراد الكفار جميعاً مع المؤمنين، وهم فيما بينهم ملل مختلفة ولكنهم عند مقابلتهم بالمسلمين أهل ملة واحدة، لأن المسلمين يقرون برسالة محمد ﷺ وبالقرآن وجميعهم ينكر ذلك، وبإنكارهم كفروا، فكانوا في حق المسلمين ملة واحدة في الشرك. ويشير إلى هذا قوله ﷺ: (لا يتوارث أهل ملتين) فإنه ﷺ فسر الملتين بقوله: (لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم)، إذ في التنصيص على الوصف العام وهو الكفر بيان أنهم في حكم التوريث أهل ملة واحدة. ^(٤)

أحمد أن الكفر ثلاث ملل: النصارى ملة، واليهود ملة، ومن عداهما ملة، وهو قول القاضي وشريح وعطاء وعمر بن عبد العزيز والضحاك والحكم وشريك وابن أبي ليلى والحسن بن صالح ووكيعة رحمهم الله تعالى.

وعند المالكية رأي آخر مرجح أيضاً وهو ظاهر المدونة، وهو أن كلا من اليهود والنصارى ملة، وأن ما سواهما ملل مختلفة. وذكر في بعض كتب المالكية أن هذا هو المشهور في المذهب.

وعند ابن أبي ليلى أن اليهود والنصارى يتوارثون فيما بينهم، ولا يرثهم المجوس ولا يرث اليهود ولا النصارى المجوس.

واستدل المانعون من الميراث فيما بين الكفار بقوله عليه الصلاة والسلام: (لا يتوارث أهل ملتين شتى) ^(١) وهم أهل ملل مختلفة بدليل قوله تعالى: (وَالَّذِينَ هَادُوا وَالنَّصَارَى) ^(٢) فقد عطف النصارى على الذين هادوا، والعطف يقتضي المغايرة بين المعطوف والمعطوف عليه، وقال تعالى: (وَلَنْ تَرْضَى عَنْكَ الْيَهُودُ وَلَا النَّصَارَى حَتَّى تَتَّبِعَ مِلَّتَهُمْ) ^(٣) واليهود لا ترضى إلا باتباع اليهودية معهم والنصارى كذلك، وذلك دليل على أن لكل من الفريقين ملة على حدة، ولأن النصارى يقرون بنبوة عيسى عليه السلام والإنجيل، واليهود يجحدون ذلك.

واستدل ابن أبي ليلى بأن اليهود والنصارى اتفقوا على دعوى التوحيد، وإنما اختلفت نحلهم

(١) سورة الكافرين ٦ /

(٢) سورة الشورى ٧ /

(٣) سورة الحج ١٩ /

(٤) المبسوط ٣٠ / ٣٠ وما بعدها ط السعادة . والحديث تقدم

(هامش ف ١٨)

(١) تقدم (هامش ف ١٨)

(٢) سورة البقرة ٦٣ /

(٣) سورة البقرة ١٢٠ /

اختلاف الدارين بين غير المسلمين :

٢١ - يقصد الفقهاء باختلاف الدارين اختلاف المنعة، وفسروا المنعة بالعسكر واختلاف الملك والسلطان، كأن يكون أحدهما بالهند وله دارو منعة والآخر في الترك وله دار ومنعة أخرى، وانقطعت بينهما العصمة حتى إن أحدهما يستحل قتل الآخر. (١)

ومن المتفق عليه بين الفقهاء أن المسلمين يتوارثون فيما بينهم مهما اختلفت ديارهم ودولهم وجنسياتهم، لأن ديار الإسلام كلها دار واحدة لقوله تعالى (إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ) (٢)، وقوله ﷺ : (المسلم أخو المسلم) (٣) ولأن ولاية كل مسلم هي للإسلام وتناصرهم يكون به وله .

والعبرة في ذلك باختلاف الدارين حكما لا حقيقة ، فإذا مات المسلم في دار الحرب ورثه أقاربه المسلمون الذين في دار الإسلام وإن وجد اختلاف الدارين حقيقة ، لأن المسلم الذي في دار الحرب هو في دار الإسلام حكما ، لأنه دخل دار الحرب بأمان ليقضي غرضه ثم يعود إلى دار الإسلام فوجد اتحاد الدارين حكما . والاختلاف الحقيقي إنما يعتبر إذا لم يعارضه اختلاف حكمي . (٤)

وكذلك لا يمنع اختلاف الدارين من الميراث بالنسبة لغير المسلمين عند المالكية وبعض الحنابلة وهو قول عند الشافعية ، فيرث غير المسلم قريبه

(١) ابن عابدين ٤٨٩/٥

(٢) سورة الحجرات / ١٠

(٣) حديث (المسلم أخو المسلم) أخرجه البخاري (٩٧/٥) - فتح

الباري - ط السلفية) ومسلم (١٩٩٦/٤) - ط عيسى الحلبي .

(٤) حاشية الفارسي على السراجية ص ٧٩ وما بعدها .

غير المسلم مهما اختلفت دولهم وجنسياتهم، إذ لا يوجد دليل على المنع من الميراث بعد تحقق سببه وشرطه . (١)

وعند الإمام أبي حنيفة وهو الراجح في مذهب الشافعية، وعند بعض الحنابلة، أن اختلاف الدارين يمنع من التوارث بين غير المسلمين، وعللوا ذلك بعدم وجود التناصر والموالة بينهما لاختلاف دولة كل منهما، والموالة والتناصر أساس الميراث . (٢)

٢٢ - وهناك موانع أخرى في بعض المذاهب، وهي اللعان والزنى، ولكن هذين المانعين يدخلان في عدم ثبوت النسب، وفي انتفاء الزوجية باللعان .

الدور الحكمي :

٢٣ - عند الإمام الشافعي من موانع الإرث، الدور الحكمي، وهو أن يلزم من التوريث عدمه، وذلك بأن يقر حائز للمال في ظاهر الحال بمن يحجبه حرمانا، كما إذا أقر أخ لأب يصح إقراره بآب للتمتوفي مجهول النسب، إذ في هذه الحالة يثبت نسب القرابة ولكن لا يرث . إذ يلزم من توريثه الدور الحكمي، لأنه لو ورث الابن لحجب الأخ . فلا يكون الأخ وارثا فلا يصح إقراره، وإذا لم يصح إقراره لم يثبت النسب، وإذا لم يثبت النسب، لم يثبت الإرث . فإثبات الإرث يؤدي إلى نفيه، وما أدى بإثباته إلى نفيه انتفى من أصله، ولا يكون

(١) الشرح الكبير ٤/٤٨٦، والمعذب الفائض ٣٧/١، ونهاية المحتاج ٣٧/٦

(٢) حاشية الفارسي ص ٧٩، ونهاية المحتاج ٣٧/٦، والمعذب الفائض ٣٧/١

الدور الحكمي إلا إذا كان المقر حائزاً للمال وأقرب من يحجبه حرماناً وإلا فلا ، كما إذا أقربون بابن آخر أو إخوة بأخ آخر ، أو أعمام بعم آخر ، فإن نسب المقر به يثبت وكذلك إرثه ، لأن الإرث فرع النسب وقد ثبت ، ولو أقر أحد الابنين الحائزين بابن ثالث وأنكره الابن الآخر لم يثبت نسب الابن الثالث المقر به إجماعاً ، ولا يرث ظاهراً لعدم النسب ، ويشارك المقر به باطناً على الأظهر من قولي الإمام الشافعي رحمه الله ، وقال الأئمة الثلاثة : أحمد وأبو حنيفة ومالك رحمهم الله تعالى : يشاركه ظاهراً مؤاخذاً له بإقراره ، والقول الثاني من قولي الإمام الشافعي لا يشاركه باطناً ولا ظاهراً ، وعلى الأظهر يشاركه في ثلث ما في يده في الأصح عند الشافعية ، وهو مذهب الحنابلة والمالكية ، لأنه الذي استفضله . والوجه الثاني وهو مقابل الأصح يشاركه في نصف ما في يده ، لأن مقتضى إقراره التسوية بينهما ، وهو قول الإمام أبي حنيفة ورواية عن الإمام أحمد .^(١)

٢٤ - المستحقون للتركة :

١ - أصحاب الفروض .

٢ - العصبات النسبية . ثم العصبات السببية - عند الحنفية - على خلاف في الترتيب والتفصيل .

٣ - المستحقون بالرد ، على خلاف وتفصيل فيمن يرد عليه ومن لا يرد ، وفي الرد على أحد الزوجين .

٤ - ذوو الأرحام ، على خلاف وتفصيل في أصل توريثهم وكيفية .

(١) الخطيب الشربيني مع حاشية البجيرمي ٣/ ٢٦١ - وفتح الجواد شرح الإرشاد ١/ ٤١١ ط الحلبي ، والعذب الفائض ١/ ٣٨ ، ٣٩

٥ - مولى المولاة ، على خلاف وتفصيل فيه .

٦ - المقر له بالنسب على الغير ، على خلاف وتفصيل .

٧ - الموصي له بما زاد عن الثلث .

٨ - بيت المال :^(١)

الفروض المقدرة :

٢٥ - الفروض المقدرة في كتاب الله تعالى ستة هي : النصف ، والرابع ، والثلث ، والثلثان ، والثلث ، والسدس .

الأول : النصف : وقد ذكره الله تعالى في ثلاثة مواضع :

نصيب البنت في قوله تعالى : (وَإِنْ كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ)^(٢) ونصيب الزوج في قوله تعالى : (وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُنَّ وَلَدٌ)^(٣) ونصيب الأخت في قوله تعالى : (إِنْ أَمْرُوهُلِكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتُ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ)^(٤) .

الثاني : الربع في موضعين : في قوله تعالى في ميراث الأزواج : (فَإِنْ كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمْ الرُّبْعُ)^(٥) والزوجات في قوله تعالى : (وَلَهُنَّ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكَتُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَكُمْ وَلَدٌ)^(٦) .

الثالث : الثلث : ذكر في قوله تعالى في نصيب الزوجات : (فَإِنْ كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّلُثُ)^(٧) .

(١) شرح السراجية ص ١١ ، وشرح الرجبية ص ١٠ ط محمد علي صبيح

(٢) سورة النساء / ١١

(٣) سورة النساء / ١٢

(٤) سورة النساء / ١٧٦

(٥) سورة النساء / ١٢

(٦) سورة النساء / ١٢

(٧) سورة النساء / ١٢

رحمي، وهو من يدلي إلى الميت بأنثى .
ويسمى الزوج والزوجة أصحاب الفروض
السببية ، إذ أن ميراثهما بسبب الزواج لا بسبب
القربة . ويسمى من عداهما وهم الأقارب
أصحاب الفروض النسبية ، لأن القربة تسمى
نسبا .

وقد يجتمع الإرث بالفرض مع الإرث
بالتعصيب .

وأصحاب الفروض يرثون إذا لم يوجد من
يحجبهم من الميراث حجب حرمان .

أحوال الأب في الميراث :

٢٧ - للأب في الميراث ثلاث حالات :

الأولى : أن يرث بطريق الفرض فقط ، وذلك إذا
كان للميت فرع وارث مذكر ، وهو الابن وابن
الابن وإن نزل ، وميراثه في هذه الحالة السدس .
الثانية : أن يرث بالفرض وبالتعصيب معا ، وذلك
إذا كان للميت فرع وارث مؤنث وهو البنت وبنت
الابن مهما نزل أبوها .

وإنما ورث الأب بطريق الفرض أولا ، ثم
بطريق التعصيب ، لأنه لو ورث بطريق التعصيب
فقط لم يبق له شيء في بعض الصور ، فكان لابد
من أن يرث أولا بطريق الفرض حتى يضمن
السدس .

الثالثة : أن يرث بطريق التعصيب فقط ، وذلك إذا
لم يكن للميت فرع وارث مطلقا ، فيأخذ التركة
كلها ، أو الباقي منها بعد أصحاب الفروض .

والدليل على ما ذكر قوله تعالى : (وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ
وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ فَإِنْ لَمْ

الرابع : الثلثان : ذكره الله تعالى في نصيب
البنات بقوله : (فَإِنْ كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا
مَا تَرَكَ) . (١)

الخامس : الثلث : وقد ذكره الله في موضعين في قوله
تعالى : (فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ) (٢) وفي أولاد الأم بقوله
تعالى : (فَإِنْ كَانُوا أَكْثَرُ مِنْ ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي
الثُّلُثِ) . (٣)

والسادس : السدس : وقد ذكره الله تعالى في
ثلاثة مواضع في قوله تعالى : (وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ
مِّنْهُمَا السُّدُسُ) (٤) وقوله تعالى : (فَإِنْ كَانَ لَهُ
إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ السُّدُسُ) (٥) وفي قوله تعالى : (وَإِنْ
كَانَ رَجُلٌ يُورِثُ كَلَالَةً أَوْ امْرَأَةً وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتُ
فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ) . (٦)

أصحاب الفروض :

٢٦ - يستحق الفروض السابقة اثنا عشر شخصا ،
أربعة من الرجال ، وثمانية من النساء .

فالرجال هم : الأب ، والجد الصحيح
(أبوالأب) وإن علا ، والأخ لأم ، والزوج .

والنساء هن : الزوجة ، والبنت ، وبنت الابن
وإن نزلت ، والأخت الشقيقة ، والأخت لأب ،
والأخت لأم ، والأم ، والجددة الصحيحة ، وهي
التي لا يدخل في نسبتها إلى الميت جد فاسد أي

(١) سورة النساء / ١١

(٢) سورة النساء / ١١

(٣) سورة النساء / ١٢

(٤) سورة النساء / ١١

(٥) سورة النساء / ١١

(٦) سورة النساء / ١٢

ميراث الأم :

٢٨ - للأم في الميراث ثلاث حالات :

أولها : أن ترث بطريق الفرض ويكون فرضها السدس . وذلك إذا كان للميت فرع يرث بطريق الفرض أو التعصيب أو جمع من الإخوة .

والدليل على ذلك قوله تعالى : (وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ) ، ^(١)

ولفظ الولد يتناول الذكر والأنثى ولا قرينة تخصه بأحدهما ، كما يتناول الواحد والجمع ، وفي حكم الولد ولد الابن وإن نزل ، لأن لفظ الولد يتناوله ، ولأن الإجماع على أن ولد الابن يقوم مقام ولد الصلب في توريث الأم ، والمراد من الإخوة الاثنان من الإخوة أو الأخوات فأكثر من أي جهة كانا من جهة الأبوين أو من جهة الأب أو من جهة الأم ولو محجوبين ، لقوله تعالى : (فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ السُّدُسُ) ^(٢) ولفظ الإخوة يتناول الكل للاشتراك في الأخوة ، وإلى هذا ذهب أكثر الصحابة وجمهور الفقهاء ، خلافا لابن عباس فإنه يجعل الثلاثة من الإخوة والأخوات حاجبة للأم دون الاثنين ، فلها معها الثلث عنده ، بناء على أن الآية نصت على أن الذي يحجب الأم من الثلث إلى السدس هم الإخوة وهو جمع يطلق على الثلاثة فصاعدا ولا يطلق على الاثنين . وحجة الجمهور :

أولا : أن حكم الاثنين في الميراث حكم الجمع بدليل أن البنتين ترثان الثلثين كالجمع من البنات ، والأختين ترثان الثلثين كالأخوات فيكون الاثنان من الإخوة كالجمع في الحجب .

يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ . فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ السُّدُسُ) . ^(١)

فإن الآية صريحة في أن نصيب كل من الأب والأم السدس في تركة المتوفى إن كان له معها ولد سواء أكان ذكرا أم أنثى ، فإن كان هذا الولد ابنا كان له الباقي بعد الأبوين ، لأنه أقرب العصبات وأحقهم بميراث الباقي بعد سهام ذوي الفروض ، وذلك لقوله ﷺ : (ألحقوا الفرائض بأهلها ، فما بقي فلأولى رجل ذكر) ^(٢) وعلى ذلك يكون ميراث الأب هو السدس فرضا ، وهذه هي الحالة الأولى من حالات الأب .

وإن كان ولد المتوفى بنتا ، أو بنت ابن وإن نزل ولم يكن معها فرع ذكر يعصبها كان الباقي - بعد نصيب البنت أو بنت الابن - للأب مع السدس الذي هو فرضه . وذلك باعتباره أقرب العصبات إلى المتوفى ، وهذه هي الحالة الثانية .

وإن لم يكن للمتوفى ولد مطلقا وورثه أبواه فقط ولم يكن له إخوة كان لأمه في هذه الحالة الثلث ، ويكون الباقي وهو الثلثان للأب بطريق التعصيب وهي الحالة الثالثة ، لأن الآية ذكرت فرض الأم وهو الثلث عند عدم وجود الإخوة ، والسدس عند وجود الإخوة ، ولم تذكر فرضا للأب عند عدم وجود الإخوة ، فكان مدلول ذلك أن الأب يرث الباقي بعد نصيب الأم ، لأن ذلك شأن العصبات والأحكام المذكورة محل اتفاق بين فقهاء المذاهب الأربعة . ^(٣)

(١) سورة النساء / ١١

(٢) الحديث تقدم (هامش ف ٤)

(٣) الفناري على السراجية ٨٩ وما بعدها

(١) سورة النساء / ١١

(٢) سورة النساء / ١١

ترك إن كان له ولد . فإن لم يكن له ولد وورثه أبواه
فلأمه الثلث (١) .

الحالة الثالثة : أن ترث بطريق الفرض ويكون
فرضها هو ثلث الباقي من التركة بعد فرض أحد
الزوجين وليس ثلث التركة كلها ، وذلك إذا توفي
الميت عن الأم والأب وأحد الزوجين ولم يوجد جمع
من الإخوة .

وتسمى الحالة الثالثة بصورتها بالمسألتين
العمريتين ، لأن عمر بن الخطاب هو الذي قضى
فيهما بما سبق .

وتسمى أيضا الغراوية أي المشهورة نظرا
لشهرتها (٢) .

وتسمى أيضا بالغريبة .

حالات الجد الصحيح : أ - عند عدم الإخوة :

٢٩ - الجد الصحيح هو الذي لا تدخل في نسبته
إلى الميت أم كأبي الأب ، وأبي أبي الأب مهما
علا . وهو من أصحاب الفروض ومن العصبات .
ويحجب بالأب فلا يرث مع وجوده فإن لم يوجد
الأب حل الجد محله ، وورث باعتباره أبا ، وكان له
نفس حالات الأب الثلاث السابقة : السدس عند
وجود الفرع المذكور فرضا ، والفرض مع التعصيب
عند وجود فرع مؤنث للمتوفى ، والتعصيب فقط ،
فيأخذ التركة أو ما بقي منها إذا لم يوجد فرع وارث
مطلقا .

والدليل على ميراثه في هذه الحالات هو نفس
دليل توريث الأب . فهو أب في الميراث وفي بعض

ثانيا : أن الجمع قد يطلق على المثني وقد جاء ذلك
في القرآن الكريم (وَهَلْ أَتَاكَ نَبَأُ الْخَضْمِ إِذْ
تَسَوَّرُوا الْمِحْرَابَ ، إِذْ دَخَلُوا عَلَى دَاوُدَ فَفَزِعَ مِنْهُمْ
قَالُوا لَا تَخَفْ خَصِمَانِ بَغَى بَعْضُنَا عَلَى
بَعْضٍ) (١) فقد تكرر عود الضمير - وهو جمع -
على المثني وهما الخصمان .

وكذلك عبر بالجمع عن المثني في قوله تعالى :
(إِنْ تَوْبَا إِلَى اللَّهِ فَقَدْ صَغَتْ قُلُوبُكُمَا) (٢) وروي
أن ابن عباس دخل على عثمان فقال له : لم صار
الأخوان يردان الأم إلى السدس ؟ وقد قال الله
تعالى : (فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ) والأخوان في لسان
قومك ليسا بإخوة فقال عثمان : هل أستطيع نقض
أمر كان قبلي وتوارثه الناس ومضى في
الأمصار (٣) وروي عن معاذ بن جبل والحسن
البصري أن الأم لا تحجب بالإناث فقط ، فلا
تحجب من الثلث إلى السدس إلا بالإخوة الذكور
أو الذكور مع الإناث ، لأن (إخوة) في قوله
تعالى : (فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ) جمع ذكور فلا يدخل
فيه الإناث وحدهن . وقال المخالفون : إن لفظ
الإخوة يشمل الأخوات المنفردات من باب
التغليب .

الحالة الثانية : أن ترث بطريق الفرض ويكون
فرضها هو ثلث التركة كلها ، وذلك إذا لم يكن
للميت فرع وارث ، ولا عدد من الإخوة ، وليس
في الورثة أحد الزوجين ، ولم يكن معها إلا الأب
لقوله تعالى : (ولأبويه لكل واحد منهما السدس مما

(١) سورة النساء / ١١

(٢) التحفة ص ٨٥ وما بعدها ط الحلبي ، والسراجية ص ١٢٧ وما

بعدها ط الكردي

(٣) حاشية الفناي على السراجية ص ٨٩ وما بعدها

(١) سورة ص / ٢١ ، ٢٢

(٢) سورة التحريم / ٤

(٣) حاشية الفناي ص ١٢٨ ، والتحفة ص ٨٣

المباشر في أسفل العمود ، وكل منها يدلي إلى الميت بدرجة واحدة . والفقهاء متفقون على أن ابن الابن يحجب الإخوة فيجب أن يكون الجد كذلك .

كما استدلوا بقول الرسول ﷺ : (ألقوا الفرائض بأهلها فما بقي فلاولى رجل ذكر)^(١) والجد أقرب إلى الميت من الأخ . إذ له قرابة ولاء وجزئية كالأب ، ولا يحجبه عن الإرث سوى الأب . بخلاف الإخوة والأخوات ، فإنهم محجبون بثلاثة : بالأب والابن وابن الابن ، والجد يرث بالفرض والتعصيب كالأب ، والإخوة ينفردون بواحد منها .

واستدل القائلون بتوريث الإخوة مع الجد بأدلة هي :

أولاً : أن ميراث الإخوة أشقاء أولأب قد ثبت بقوله تعالى : (وَإِنْ كَانُوا إِخْوَةً رِجَالًا وَنِسَاءً فَلِلَّذَكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ)^(٢) ولم يرد نص يمنعهم الإرث ولم يقم دليل على المنع .

ثانياً : أن الجد والإخوة يتساوون في درجة القرب من الميت . فإن كلا من الجد والإخوة يدلي إلى الميت بدرجة واحدة ، فكل منهما يتصل به عن طريق الأب ، فالجد أبو الأب ، والأخ ابن الأب ، وقرابة البنوة لا تقل عن قرابة الأبوة .

ثالثاً : أن الجد لا يقوم مقام الأب في كل حال بل يختلف عنه في بعض الأحكام ، فالصغير لا يكون مسلماً بإسلام الجد .

الأحكام الأخرى . وقد سماه الله تعالى أباً في قوله تعالى : (كَمَا أَخْرَجَ أَبُوَيْكُمْ مِنَ الْجَنَّةِ)^(١) وهما آدم وحواء ، وقوله تعالى على لسان يوسف عليه السلام : (وَاتَّبَعْتُ مِلَّةَ آبَائِي إِبْرَاهِيمَ وَإِسْحَاقَ وَيَعْقُوبَ)^(٢) .

ومثال هذا من السنة (ارموا بني اسماعيل فإن أباكم كان رامياً)^(٣) .

وهذه الأحكام ، إذا لم يوجد مع الجد إخوة للمتوفى .

٣٠ - ب - الجد مع الإخوة :

اتفق الفقهاء على عدم توريث الإخوة أو الأخوات لأم مع الجد . أما بالنسبة للإخوة الأشقاء أولأب فإن الأئمة : مالكا والشافعي وأحمد وصاحبي أبي حنيفة ذهبوا إلى توريث الإخوة الأشقاء أولأب مع الجد .

وذهب الإمام أبو حنيفة إلى أن الجد يأخذ حكم الأب فيحجب الإخوة ، ووافقه على ذلك ابن جرير الطبري والمزني وأبو ثور من أصحاب الشافعي ، واستثنى الإمام أبو حنيفة من إقامة الجد مقام الأب مسألتين يأتي ذكرهما (ف / ٣٢) .

واستدل أبو حنيفة ومن وافقه بأن الجد أب ، فيقوم مقامه عند عدم وجوده ، ويحجب الإخوة كما يحجبهم الأب ، وقد سمي في القرآن والسنة أباً ، وهو يأخذ حكم الأب في كثير من الأحكام ، فيكون بمنزلة الأب في حجب الإخوة ، ولأن الجد المباشر في أعلى عمود النسب بالنسبة للميت ، وابن الابن

(١) سورة الاعراف / ٢٧

(٢) سورة يوسف / ٣٨

(٣) حديث « ارموا بني اسماعيل .. » أخرجه البخاري (٩١ / ٦) -

(١) حديث « ألقوا الفرائض ... » تقدم (هامش ف ٤)

(٢) سورة النساء / ١٧٦

فتح الباري - ط السلفية .

نصيب الجد مع الإخوة :

٣١ - لم يرد نص في الكتاب ولا في السنة في مقدار ميراث الجد مع الإخوة ، وإنما ثبت الحكم باجتهاد الصحابة رضي الله عنهم .

فمذهب الإمام علي في المشهور عنه أن للجد الباقي بعد فرض الأخوات إن لم يكن معهن أخ مالم ينقص عن السدس ، وإلا قاسم مالم تنقصه المقاسمة عن السدس ولم يكن ثمة أحد من البنات أو بنات الابن . فإن نقصه عنه أو كان الباقي بعد فرض الأخوات أقل منه ، أو كان معه أحد من البنات أو بنات الابن فرض له السدس . وعنه أنه كواحد منهم أبدا .

ومذهب زيد بن ثابت أن نصيب الجد يجب ألا ينقص عن ثلث التركة إن كان ميراثه بالمقاسمة باعتباره عاصبا مع الإخوة والأخوات ، إذ عنده أن الجد يعصب الإخوة والأخوات مطلقا ، سواء أكانوا ذكورا فقط ، أم ذكورا وإناثا ، أم إناثا فقط .

فإن كان مع إخوة أشقاء قاسمهم على أنه شقيق ، وإن كان مع إخوة لأب قاسمهم على أنه أخ لأب ، على ألا يقل نصيبه في أي حال عن الثلث ، وهذا ما ذهب إليه الأئمة : مالك ، وأحمد بن حنبل ، وأبي يوسف ، ومحمد بن الحنفية ، وقيد الشافعية ذلك بما إذا لم يكن معه صاحب فرض ، فإن كان معه صاحب فرض ، فله خير ثلاثة أمور : إما المقاسمة ، وإما ثلث الباقي ، وإما ثلث جميع المال .

ويضرب ابن قدامة مثالا لما ذهب إليه الحنابلة ومن معهم فيقول : إن كان مع الجد اثنان من الإخوة أو أربع أخوات أو أخ وأختان . فإن الجد

يعطى الثلث من جميع المال لأن الثلث والمقاسمة سواء . فإن نقصوا عن ذلك فالثلث أحظ له فقاسم به لا غير ، وإن زادوا فالثلث خير له ، فأعطه إياه وسواء أكانوا من أب أم أبوين .

ومذهب عبدالله بن مسعود : أن حكم الجد مع الأخوات المنفردات عن أخ أو فرع وارث يعصبن أنه يرث الباقي باعتباره عصبه بعد أنصبه الأخوات وأنصبه من يوجد معهن من أصحاب الفروض ، لكن على ألا يقل نصيبه عن الثلث ، على معنى أنه إن كان نصيبه في هذه الحالة أقل من الثلث أعطي الثلث .

وحجته على ذلك أن نصيب الجد مع بنات المتوفى وحدهن لا يقل عن الثلث ، فينبغي أن يكون كذلك إذا توفي عن جد وإخوة ، لأن قرابة الفرع لها صلة أقوى من قرابة الأخ لأخيه .

ومادام الفرع لا ينقص نصيب الجد عن الثلث فبالأولى يكون الثلث نصيبه مع الإخوة .^(١)

٣٢ - والمسألان اللتان استثناهما الإمام أبو حنيفة من إقامة الجد مقام الأب في الميراث والحجب هما : أولاهما : زوج وأم وجد . فإنه قال : إن للأم في هذه المسألة ثلث جميع المال . ولو كان مكان الجد أب كان لها ثلث مابقي .

وثانيتهما : زوجة وأم وجد ، فللأم ثلث جميع المال . وذكر أصحاب الإملاء عن أبي يوسف أن على قول أبي بكر الصديق للأم في هذين الموضعين ثلث مابقي أيضا . وهذا مارواه أهل الكوفة عن ابن مسعود . وروى أهل البصرة عن

(١) التحفة الخيرية ص ١٣٠ وما بعدها ط الحلبي ، والمغني

ذات القرابة الواحدة اشتركتا في السدس مناصفة بينهما عند أبي يوسف، وهو الصحيح في مذهب الشافعية، والقياس في مذهب مالك . لأن تعدد جهة القرابة في الجدة ذات القرابتين لم يكسبها اسما جديدا ترث به، بل هي في القرابتين جدة .

وذهب محمد بن الحسن وزفر والحسن بن زياد من الحنفية، والشافعية في مقابل الصحيح : إلى أن السدس يقسم بينهما أثلاثا : الثلثان لذات القرابتين . وثلثه لذات القرابة الواحدة ، لأن استحقاق الإرث مترتب على وجود سببه . فإذا اجتمع في شخص سببان ، وإن كانا متفقين ورث بهما، كالجدة ذات القرابتين، وكانت الجدة الواحدة كأنها جدتان، وهي وإن كانت واحدة في شخصها حقيقة فإنها متعددة حكما ومعنى، فتستحق بالسببين بمقتضى هذا التعدد . وهذا مثل ما إذا اجتمع في شخص واحد سببان مختلفان للإرث فإنه يرث بهما اتفاقا، كما إذا توفيت امرأة عن زوج هو ابن عمها الشقيق فإنه يأخذ النصف فرضا باعتباره زوجا، والباقي تعصيا باعتباره ابن عم شقيق .^(١)

الحالة الثانية للجدة : حجب الجدات كلهن بالأم، سواء أكن لأب أم لأم ، أما الأميات فلاهن يدلن بالأم . وأما الأبويات فلاهن مثل الجدات لأم، بل هن أضعف، ولهذا تقدم الجدة من قبل الأم على الجدة لأب في الحضانة .

والجدات الأبويات يسقطن بالأب، وهو قول عثمان وعلي وزيد بن ثابت وغيرهم . ونقل عن

عبدالله بن عباس أن للزوج النصف، والباقي بين الجد والأم نصفين . وروي عن زيد بن هارون عن ابن عباس : أن للمرأة الربع، والباقي بين الأم والجد نصفين، وقد غلط الرواة كلهم زيدا في هذه الرواية ، فقالوا : إنما قال عبدالله بن عباس هذا في : زوج وأم وجد .^(١)

ميراث الجدات :

٣٣ - الجدات نوعان : جدات صحيحات ، وجدات غير صحيحات .

فالجدة الصحيحة : هي التي لا يدخل في نسبتها إلى الميت أب، أو هي التي تدلي بعصبة أو صاحبة فريضة كأم الأم .

وغير الصحيحة : هي التي تدلي بمن ليس بعصبة، ولا صاحبة فريضة كأم أبي الأم .

وميراث الجدة لم يرد في القرآن الكريم، وإنما ثبت بالسنة المشهورة ، وهو ما رواه المغيرة بن شعبة وغيره أن النبي ﷺ أعطاهما السدس، كما ثبت بإجماع الصحابة والسلف والخلف .

والجدة الصحيحة من أصحاب الفروض .

والجدة غير الصحيحة من ذوي الأرحام .

٣٤ - وللجدة الصحيحة في الميراث حالتان :

الأولى : أن ترث بطريق الفرض، ويكون فرضها السدس، تستقل به الجدة الواحدة، وتشارك فيه الجدات المتعددات، سواء أكانت الجدة من جهة الأم كأم الأم، أم من جهة الأب كأم الأب، أم من الجهتين معا كأم الأم التي هي أم أبي الأب أيضا . وإذا اجتمعت الجدة ذات القرابتين مع الجدة

(١) المسوط ٢٩/١٦٥ وما بعدها ط السعادة ، والعذب الفائض ٦٦/١ ، والتحفة الخيرية ص ٩٨ ، ٩٩ ط الحلبي .

(١) المسوط ٢٩/١٨٠ ط السعادة

فالأية تبين أن كلا من الزوجين لا يرث إلا بطريق الفرض وأن لكل حالتين :

أحوال الزوج :

٣٦ - أ - يرث الزوج نصف ميراث زوجته بطريق الفرض ، إذا لم يكن لها فرع وارث بطريق الفرض أو التعصيب ، وهو الابن وابن الابن وإن نزل ، والبنت وبنت الابن وإن نزل ، سواء أكان هذا الفرع الوارث من الزوج أم من غيره ، وتشمل هذه الحالة ما إذا لم يكن للزوجة فرع أصلاً وما إذا كان لها فرع غير وارث بطريق الفرض أو التعصيب وهو بنت البنت أو ابن البنت .

ب - أن يرث الربع بطريق الفرض ، وذلك إذا كان للزوجة فرع وارث بطريق الفرض أو التعصيب ، سواء أكان هذا الفرع الوارث من هذا الزوج أم من غيره .

حالات الزوجة :

لا ترث الزوجة إلا بطريق الفرض ، ولها حالتان :
٣٧ - (الأولى) أن يكون فرضها الربع ، وذلك إذا لم يكن لزوجها فرع وارث بطريق الفرض أو التعصيب ، وهو الابن وابن الابن وإن نزل ، والبنت وبنت الابن وإن نزل ، سواء أكان هذا الفرع الوارث ولداً له من هذه الزوجة أم ولداً له من غيرها .

فيدخل في هذه الحالة ما إذا لم يكن للزوج فرع أصلاً ، وما إذا كان له فرع غير وارث بطريق الفرض أو التعصيب وهو بنت البنت أو ابن البنت .

(الحالة الثانية) أن يكون فرضها الثمن ، وذلك

عمر وابن مسعود وأبي مسعود : أن أم الأب ترث مع الأب ، واختاره شريح والحسن وابن سيرين ، لما رواه ابن مسعود من أنه عليه السلام أعطى أم الأب السدس مع وجود الأب .

والجدة القربى من أي جهة كانت من قبل الأم أو من قبل الأب تحجب البعدى من أي جهة كانت البعدى . وهذا مذهب علي وإحدى الروايتين عن زيد بن ثابت ، وهو مذهب الحنفية . وفي رواية أخرى عن زيد : أن القربى إن كانت من قبل الأب والبعدى من قبل الأم فهما سواء ، والقولان منصوص عليهما في كتب الشافعية . والصحيح عندهم أن القربى من جهة الأب لا تسقط البعدى من جهة الأم . وعلى الرواية الأولى يكون الحجب في أربعة أقسام ، وعلى الثانية يكون الحجب في ثلاثة ، وعلى هذه الرواية مذهب مالك ، والشافعي في الصحيح من قوله ، ومذهب الإمام أحمد .^(١)

ميراث الزوجين :

٣٥ - ميراث الزوجين نص عليه القرآن الكريم في قوله تعالى : (وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُنَّ وَلَدٌ . فَإِنْ كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمْ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكْنَ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِينَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ . وَلَهُنَّ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَكُمْ وَلَدٌ . فَإِنْ كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّمْنُ مِمَّا تَرَكْتُمْ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ تُوصُونَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ) .^(٢)

(١) حاشية الفناري على السراجية ص ١٤٠ ، ١٤١ ط الكردي

والتحفة الخيرية ص ١٠٠ ط الحلبي .

(٢) سورة النساء / ١٢

أحوال البنات :

٣٩ - جمعت أحكام ميراث بنات المتوفى في قوله تعالى : (يُوَصِّيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ . فَإِنْ كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ . وَإِنْ كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ) .^(١)

فقد دلت الآية على أن أحوال البنات الصليات ثلاث :

الأولى : أن يكون معهن ابن صلي أو أبناء ، ففي هذه الحالة يكون الجميع عصبه للذكر مثل حظ الأنثيين ، وبأخذون التركة كلها إن لم يكن للمورث أصحاب فرض ، أو الباقي بعد أصحاب الفروض .

الثانية : أن يكون للميت بنتان فأكثر وليس معهن ابن للميت ، فحينئذ يكون لهن ثلثا التركة بالتساوي .

أما البنتان فاستحقاقهما الثلثان ، ودليل ذلك أنه لما استشهد سعد بن الربيع رضي الله عنه يوم أحد^(٢) وكان خلف ابنتين وزوجة ، فاستولى أخوه على ماله ، فجاءت امرأته إلى رسول الله ﷺ وقالت : إن سعدا قتل معك وخلف ابنتين ، وقد غلب عمهما على ماله ولا يرغب في النساء إلا بهال ، وفي رواية : ولا ينكحان إلا ولهما مال ، فقال رسول الله ﷺ : (لم ينزل الله تعالى في ذلك شيئا) . ثم ظهر آثار الوحي على رسول الله ﷺ فلما سري عنه قال : (قفوا مال سعد ، فقد أنزل الله تعالى في ذلك ما إن بينه لي بينته لكم) ، وتلا

إذا كان للزوج فرع وارث منها أو من غيرها .

٣٨ - ويشترط للميراث بالزوجية شرطان : أحدهما : أن تكون الزوجية صحيحة . فإن كان العقد فاسدا فلا توارث ولو استمرت العشرة بمقتضاه إلى الوفاة ، وهذا مذهب الأئمة أبي حنيفة والشافعي وأحمد .

وقال الإمام مالك : إن سبب الفساد إن كان متفقا عليه كتزوج خامسة وفي عصمته أربع ، أو تزوج المحرمة رضاعا جاهلا بسبب التحريم فإنه لا توارث ، سواء أemat أحدهما قبل المتاركة والفسخ ، أم مات بعدهما ، وإن كان السبب الموجب للفساد غير متفق عليه كعدم الولي في النكاح في زواج البالغة العاقلة ، ففي هذه الحالة وأمثالها إن كانت الوفاة بعد الفسخ فلا توارث ، لعدم قيام السبب الموجب للميراث ، إذ انتهت الزوجية . وإن كانت الوفاة قبل الفسخ فيكون الميراث ثابتا ، لقيام الزوجية على رأي من يرى صحة الزواج .
ثانيهما : أن تكون الزوجية قائمة وقت الوفاة حقيقة ، أو أن تكون قائمة حكما وذلك بأن تكون الزوجة مطلقة طلاقا رجعيا وهي في العدة .

أما إذا كان الطلاق بائنا فإنه لا توارث ولو كانت الوفاة في حال العدة ، إلا إذا كان من تولى سبب الفرقة قد اعتبر فأرأ من الميراث ، وذلك إذا كان مريضا مرض الموت .

وتنفرد الواحدة بالربع والثلث ، ويشترك فيه الأكثر من واحدة : اثنتان أو ثلاث أو أربع .^(١)

(١) سورة النساء / ١١

(٢) (قتل يوم أحد) هكذا جاء في رواية الترمذي وأخرجه أيضا أحمد وأبو داود وابن ماجه (تحفة الأخوذى ٦ / ٢٦٧ - ٢٦٨ ط الفجالة) .

(١) حاشية ابن عابدين ٥ / ٤٩١ ط بلاق ، والخرشي ٥ / ٤٤٢ ط الشرقية ، والتحفة ص ٧٨ ط الحلبي ، والعذب الفاضل ١ / ٥١

عليهم قوله تعالى : (لِلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ)
الآية، ثم قوله تعالى : (يُوَصِّيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُم
لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ) فدعا أخا سعد وأمره أن
يعطي البنتين الثلثين والمرأة الثمن وله ما بقي .
وقيل : هذا أول ميراث في الإسلام .^(١)

كما استدل بقوله تعالى (يُوَصِّيكُمُ اللَّهُ فِي
أَوْلَادِكُمُ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ) ووجه
الاستدلال أن أدنى مراتب الاختلاط : ابن
وبنت ، فللابن حينئذ الثلثان بالاتفاق ، فعرف
بهذه الإشارة أن البنتين لهما الثلثان في الجملة ،
وليس ذلك إلا في حالة انفردهما فلا حاجة إلى بيان
حالهما ، بل إلى بيان حال ما فوقهما ، فلذلك
جاءت الآية (فَإِنْ كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ)^(٢) أي
فإن كن جماعة بالغات مابلغن من العدد فلهن ما
للأثنتين أي الثلثان لا يتجاوزنه ، وبأن البنتين أمس
رحما من الأختين اللتين تحرزان الثلثين فهما أولى
بذلك الإحراز .

وبأن الأخت إذا كانت مع أخيها وجب لها
الثلث ، فبالأولى أن يجب لها ذلك مع أخت
أخرى . وكذا البنت يجب لها مع أختها مثل ما كان
لها لو انفردت مع أخيها فوجب لهما ذلك .
وهذا كله مذهب الأئمة الأربعة وسائر
الصحابة .

وروي عن عبد الله بن عباس : أن البنتين
حكهما حكم الواحدة ، أي أن نصيبهما إذا انفردتا

عن عاصب هو النصف .

واستدل لما ذهب إليه بأن الآية (فَإِنْ كُنَّ نِسَاءً
فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثًا مِمَّا تَرَكَ) وإن كانت واحدة فلها
النصف (قد نصت على حكم الأكثر من اثنتين
وعلى الواحدة . فإذا أعطيت الثلثين الثلثين فقد
خالفت الآية ، فلم يبق إلا أن تعطيا الأقل .^(١)

لكن قال الشريف الأرموي : صح عن ابن عباس
رضي الله عنهما رجوعه عن ذلك وصار إجماعا ، إذ
الإجماع بعد الاختلاف حجة . وحكى الإجماع
العلامة الشنشوري وقال : ماروي عن ابن عباس
فمنكر لم يصح عنه^(٢)

الثالثة : أن ترث النصف بطريق الفرض وذلك إذا
كانت واحدة لم يوجد معها من يعصبها وهو ابن
المتوفى المباشر ، ودليل ذلك قوله تعالى : (وَإِنْ
كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ) .

أحوال بنات الابن :^(٣)

٤٠ - بنت الابن هي كل بنت تنتسب إلى المتوفى
بطريق الابن مهما نزلت درجة أبيها، فتشمل بنت
الابن وبنت ابن الابن مهما نزل .

ولها في الميراث ست حالات : ثلاث منها تكون
لها إذا قامت مقام البنت الصلبية ، وذلك إذا لم
يوجد معها فرع وارث للمتوفى أقرب منها درجة
سواء أكان هذا الفرع مذكرا أم مؤنثا . وثلاث منها
تكون لها إذا لم تقم مقام البنت الصلبية .

(١) حديث (قفوا مال سعد) لم نجده بهذا اللفظ (تحفة

الأحوذى ٢٦٧/٦ نشر المكتبة السلفية) ، وأبو داود

(٨٠ / ٣ - ط المطبعة الأنصارية بدهلي) ، والحاكم

(٣٣٤ / ٤ - ط دائرة المعارف العثمانية)

(٢) سورة النساء ١١

(١) حاشية الفناى على السراجية ص ١٠٢ وما بعدها ط

الكردي .

(٢) العذب الفائض ٥٢ / ١

(٣) السراجية مع حاشية الفناى ص ١٠٦

فإذا قامت مقام البنت الصلبية كانت لها الحالات الثلاث الآتية :

الحالة الأولى : أن ترث النصف بطريق الفرض ، وذلك إذا كانت واحدة وليس معها من يعصبها .

الحالة الثانية : أن ترث بنات الابن الثلثين بطريق الفرض ، وذلك إذا كن أكثر من واحدة ولم يكن معهن عاصب .

الحالة الثالثة : أن ترث بطريق التعصيب ، وذلك إذا كان معها أو معهن من يعصب .

٤١ - فإذا لم تقم بنت الابن مقام البنت الصلبية بأن وجد معها فرع وارث للمتوفى أقرب درجة منها كانت لها الأحوال الثلاثة الآتية :

الحالة الأولى : أن تأخذ السدس فرضاً تكمله للثلثين ، سواء أكانت واحدة أم أكثر ، وذلك إذا كان معها بنت أعلى منها درجة ، صلبية كانت أم غير صلبية ، بشرط ألا يوجد مع بنت الابن من يعصبها ، فإن كان معها من يعصبها ورثت بطريق التعصيب لا بطريق الفرض .

الحالة الثانية : ألا يبقى لها شيء من فرض البنات ، وذلك إذا وجد معها اثنتان فأكثر من البنات الصليات أو من بنات الابن الأعلى درجة ، على أنها في هذه الحالة ترث بطريق التعصيب إن وجد معها من يعصبها ، فإن لم يوجد فلا شيء لها . وذهب ابن عباس إلى أن بنت أو بنات الابن تأخذ أو يأخذن السدس تكملة للثلثين ، لأن البنتين عنده حكمهما حكم الواحدة . وقال ابن مسعود : إن بنات الابن مع البنتين لا يرثن مع ابن الابن أو أبناؤه ، بل يكون الباقي لابن الابن ، لأنه لو أعطى بنات الابن لزد

حق البنات على الثلثين والله سبحانه لم يجعل لهن إلا الثلثين . وحجة من عدا ابن مسعود أن الله تعالى جعل الثلثين للبنات بطريق الفرض ، واستحقاق بنات الابن بطريق التعصيب فهما مختلفان ، فلا يضم أحد الحقين إلى الآخر فلا زيادة على الثلثين .

الحالة الثالثة : لا ترث شيئاً ، واحدة كانت أو أكثر ، معها معصب ، أو ليس معها معصب ، وذلك إذا وجد معها ابن أو ابن ابن أعلى درجة وهذه الحالات هي ما ذهب إليه عامة الصحابة عدا ابن مسعود في الحالة الثانية .^(١)

أحوال الأخوات الشقيقات :

٤٢ - للأخوات الشقيقات خمسة أحوال . وهذه الأحوال منها ما ثبت بالكتاب ، ومنها ما ثبت بالسنة ، ومنها ما ثبت بالإجماع .

الحالتان الأولى والثانية : النصف للواحدة إذا انفردت وليس في الورثة من يحجبها ، أو أخ شقيق . والثلثان للثنتين فأكثر إذا لم يكن معهما أخ شقيق . ودليل ذلك قوله تعالى : (يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ . إِنْ أَمْرُو هَٰذَا لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ . وَهِيَ بِرُثْهَا إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا وَلَدٌ . فَإِنْ كَانَتَا اثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا الثُّلَثَانِ مِمَّا تَرَكَ . وَإِنْ كَانُوا إِخْوَةً رِجَالًا وَنِسَاءً فَلِلَّذَكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ) .^(٢)

فإن المراد بالأخوات في الآية : الشقيقات ، أو لأب ، وذلك لأنهن اللاتي يرثن بطريق التعصيب

(١) شرح السراجية ص ١٠٩ ط الكردي
(٢) سورة النساء / ١٧٦

الشقيقات يأخذن الباقي باعتبارهن عصبه ، لقوله ﷺ : (اجعلوا الأخوات مع البنات عصبه) . ^(١) وهذا ما أفتى به عبدالله بن مسعود . وقال : إنه قضاء رسول الله ﷺ . ^(٢) الحالة الخامسة : الحرمان وذلك إن ترك الميت فرعاً وارثاً ذكراً أو أباً ، وفي ميراثهن مع الجد خلاف وتفصيل .

أحوال الأخوات لأب :

٤٣ - للأخوات لأب سبع حالات :

- ١ (النصف للواحدة إذا لم يوجد معها أخت شقيقة أو أخ لأب يعصبها .
- ٢ (الثلثان للأختين فأكثر إذا لم يوجد معهن أخت شقيقة أو أخ لأب يعصبهن . ودليل هاتين الحاليتين آية الكلاله آخر سورة النساء (يستفتونك قل الله يفتيكم في الكلاله) .
- ٣ (السدس للواحدة أو أكثر مع الأخت الشقيقة الواحدة تكملة للثلثين ، لأن فرض الشقيقة النصف ، والأخت لأب معها كبت الابن مع البنت ، فتأخذ السدس تكملة للثلثين ، إلا إذا كان معها في هذه الحالة أخ لأب فإنه يعصبها ، وهي الحالة الرابعة الآتية ، ويسقطان معا « الأخ والأخت لأب » لو استغرقت الفروض التركية ، لأن حق الأخوات الثلثان لقوله تعالى : (فإن كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما ترك) .

في بعض الحالات . والأخوات لأم يرثن بالفرض فقط ، وقد بين الله ذلك في آية الكلاله أوائل السورة ، كما بين في الآية الأخيرة من السورة نصيب الأخوات الشقيقات أو لأب .

وإذا زادت الأخوات عن اثنتين فلهن الثلثان ، ودليله قوله تعالى في بيان نصيب الأولاد : (يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين . فإن كن نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك) لأنه إذا كانت البنات الثلاث فأكثر يرثن الثلثين وقرابتهن بالمتوفى أكثر ، فمن باب أولى ألا تأخذ الأخوات الشقيقات أكثر من الثلثين ، ولم ينص في الآية على نصيب الأكثر من اثنتين من الأخوات لدلالة الآية الخاصة بنصيب الأولاد عليه .

الحالة الثالثة : أن يكون مع الأخت الشقيقة أو الأخوات الشقيقات أخ شقيق فيكون لهن معه الباقي بعد أصحاب الفروض للذكر مثل حظ الأنثيين ، لأنهن يصرن عصبه به وهذا ما دل عليه قوله تعالى : (وإن كانوا إخوة رجالاً ونساء فللذكر مثل حظ الأنثيين) وذهب المالكية والحنابلة إلى أن الأخت الشقيقة أو لأب تصير عصبه بالجد ، من باب العصبه بالغير إذا لم يوجد أخ يعصبها ، ويكون له ضعف نصيبها . ^(١)

الحالة الرابعة : أن تكون الأخت الشقيقة أو الأخوات الشقيقات عصبه مع الغير ، وذلك إذا كان للميت أخت شقيقة أو أخوات شقيقات وليس معهن أخ شقيق وقد ترك الميت فرعاً وارثاً مؤنثاً ، فإن الفرع الوارث يأخذ نصيبه والأخت أو الأخوات

(١) حديث (اجعلوا الأخوات مع البنات عصبه) جعله

البخاري عنواناً (باب ميراث الأخوات مع البنات عصبه) .

الفتح ٤٤٨/٨ ، والعذب الفائض ٩١/١

(٢) المبسوط ١٥١/٢٩ وشرح الرحبة ص ٣٢ ومابعدها

(١) الدسوقي ٤/٥٥٩ ، المواقي ٦/٤١٠ ، العذب ١/٩٠

٤ () التعصيب بالأخ لأب فيعطى الذكر ضعف الأنثى .

٥ () الإرث بالتعصيب مع البنات وأبنات الابن وإن نزل أو معهما ، فتأخذ الباقي بعدهن من التركة بالعصوبة ، واحدة أو أكثر ، وتسقط إذا استغرقت الفروض التركة فلا تأخذ شيئاً .

٦ () تحجب بالأختين الشقيقتين إلا إذا كان معها أخ لأب ، فيأخذان الباقي تعصياً للذكر مثل حظ الأنثيين .

٧ () تحجب بالأب ، والابن ، وابن الابن وإن نزل ، وبالأخ الشقيق ، والأخت الشقيقة إذا صارت عصبة مع البنت أو بنت الابن ، سواء أكان مع الأخت لأب أخ يعصبها أم لا . لأن الأخت الشقيقة في هذه الحالة كأنها أخ شقيق في كونها عصبة أقرب إلى الميت .^(١)

ميراث أولاد الأم :

٤٤ - المراد بأولاد الأم ، إخوة المتوفى وأخواته من جهة أمه فقط .

وأولاد الأم يرثون دائماً بطريق الفرض ، ولا يرثون بالتعصيب ولو كان الموجود منهم أخاً ، لأنهم ليسوا عصبة لإدلائهم إلى المتوفى بقرابة الأم وحدها ، ولا يصيرون عصبة بالغير ولا مع الغير . وذكرهم وإناتهم سواء في الميراث عند الانفراد وعند الاجتماع ، فلا يفضل الذكر على الأنثى .

ولهم ثلاث حالات :

الأولى : السدس فرضاً للواحد منهم ، ذكراً كان أو أنثى ، وذلك إذا لم يكن للمتوفى فرع وارث ذكراً كان أو أنثى ، أو أصل مذكروارث كالأب والجد وإن علا .

الثانية : الثلث فرضاً إذا كانوا أكثر من واحد ذكوراً أو إناثاً أو مختلطين يقسم بينهم بالسوية ، وذلك إذا لم يكن للمتوفى فرع وارث أو أصل مذكر .

الثالثة : أنهم يحجبون بالابن وابن الابن وإن نزل ، والبنت وبنت الابن وإن نزل ، وبالأب والجد وإن علا .

ودليل ما ذكر قوله تعالى : (وإن كان رجل يورث كلالة أو امرأة وله أخ أو أخت فلكل واحد منهما السدس)^(١)

إذ المراد منه أولاد الأم إجماعاً . ويدل عليه قراءة أبيّ وسعد بن أبي وقاص (وله أخ أو أخت من الأم) .

ودليل التسوية بين الذكر والأنثى وأن نصيبهم لا يزيد على الثلث قوله تعالى : (فإن كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث) لأن الشركة عند الإطلاق تقتضي المساواة وقد حصرت الآية نصيب الأكثر من الواحد في الثلث . ولأن إدلاء أولاد الأم إلى الميت هو بالأمر ، ففرض للواحد منهم أقل فرضها وهو السدس ، وفرض للأكثر من واحد أكثر فرضها وهو الثلث . ولم يفرض لهم أكثر من ذلك كيلا يؤدي إلى تفضيل نصيب المدلى على نصيب المدلى به . وسوي بين ذكورهم وإناتهم قسمة

(١) المبسوط ١٥٦/٢٩ والشرح الكبير ٤/٤٥٩ - ٤٦٠ ، والعذب الفائض ٩١/١

(١) سورة النساء / ١٢

والعصبة النسبية أقسام ثلاثة : عصبة بنفسه ،
وعصبة بغيره ، وعصبة مع غيره .
٤٨ - والعصبات بأنفسهم أربعة أصناف :
الأول : جزء الميت ، والثاني أصله ، والثالث جزء
أبيه ، والرابع جزء جده .

فيقدم في هذه الأصناف والمندرجين فيها الأقرب
فالأقرب ، أي يرجحون بقرب الدرجة . فأولاهم
بالميراث بنو الميت ، ثم بنوهم وإن سفلوا ، ثم
أصل الميت أي الأب ، ثم أبوه وإن علا . وقدم
البنون على الأب ، لأنهم فروع الميت والأب
أصله ، واتصال الفرع بأصله أظهر من اتصال
الأصل بفرعه . فإن الفرع يتبع أصله ويصير
مذكورا بذكره دون العكس ، فإن البناء والأشجار
يدخلان في بيع الأرض وإن لم يذكر في عقد البيع ،
ولا يدخلان في بيعها إلا بالنص عليهما . وقدم بنو
البنين وإن سفلوا على الأب ، لأن سبب
استحقاقهم أيضا البنوة المتقدمة على الأبوة .
وكون الأب أقرب من الجد ظاهر كظهوره فيما بين
الابن وابن الابن ، وإذا أريد بالجد أبو الأب
فيخرج عنه أبو الأم ، ثم يقدم بعد من ذكروا جزء
الأب أي الإخوة ثم بنوهم وإن سفلوا . وهذا (أي
تأخير الإخوة عن الجد) عند الإمام أبي حنيفة
خلافًا للصاحبين ، ثم جزء جده أي الأعمام ، ثم
بنوهم وإن سفلوا .

وذهب صاحبان والحنابلة إلى أن جهات
العصوبة ست : البنوة ثم الأبوة ثم الجدودة مع
الإخوة ثم بنو الإخوة ثم العمومة ثم الولاء ، وعند
الإمام أبي حنيفة رحمه الله خمس جهات فقط :
البنوة ثم الأبوة ثم الأخوة ثم العمومة ثم الولاء ،

واستحقاقا ، لأن تفضيل الذكر على الأنثى إنما هو
باعتبار العصوبة وهي منتفية في قرابة الأم ، فلا
يفضل الذكر منهم على الأنثى لا في القسمة ولا في
الاستحقاق .^(١)

الإرث بالعصوبة :

٤٥ - عصبة الرجل لغة : بنوه وقرابته لأبيه ، سموا
بذلك ، لأنهم عصبوا به ، أي أحاطوا به . والأب
طرف والابن طرف . والعم جانب والأخ
جانب .^(٢)

ويسمى بها الواحد والجمع والمذكر والمؤنث
للغلبة . وقالوا في مصدرها العصوبة . والذكر
يعصب الأنثى أي يجعلها عصبة .^(٣)

٤٦ - والعاصب بنفسه في الاصطلاح : هو من يرث
المال كله إذا انفرد أو الباقي بعد الفرض ، وهو الذي
يراد عند الإطلاق .^(٤)

وعرفه صاحب السراجية : بأنه كل ذكر لا
تدخل في نسبته إلى الميت أنثى ، فإن من دخلت
الأنثى في نسبته إليه لم يكن عصبة كأولاد
الأم .^(٥)

٤٧ - والعصبة نوعان ، عصبة نسبية وهي ماسبق
تعريفه .

وعصبة سببية ويراد بها المعتق وعصبته الذكور .

(١) الفتناء على السراجية ص ٩٤ وما بعدها ، والعذب الفائض

ص ٥٤ - ٦٣ ، والشرح الكبير ٤ / ١١١ ، والتحفة مع

الشرواني ٦ / ١٧

(٢) مختار الصحاح ص ٤٣٥ ط دار الكتاب .

(٣) السراجية ص ١٤٦ ، والعذب الفائض ١ / ٧٤

(٤) الشرح الكبير ٤ / ١١٤ ، والتحفة مع الحاشية ٦ / ٢٨ ،

والعذب الفائض ١ / ٧٥

(٥) السراجية ص ١٤٦

العصبة بالغير :

٤٩ - وهن النساء اللاتي يصرن عصبة بالغير وهن أربع :

بنت الصلب ، وبنت الابن إذا لم توجد البنت ، والأخت الشقيقة ، والأخت لأب عند عدم الشقيقة ، فإن هؤلاء الأربع يصرن عصبة بإخوتهن الذين في قوتهن ، ويعصب بنات الابن أيضا ببني عمهن الذين في درجتهن ، ويعصبن كذلك ببني إخوتهن وبني أبناء عمهن إذا احتجن إليهم في التوريث .

وذهب المالكية إلى أن الأخت الشقيقة أولأب تعصب أيضا بالجد وتكون عصبة بالغير .^(١) وكذلك الحنابلة إذا لم يوجد أخ يعصبها . ومن لا فرض لها منهن يعصبها أيضا من دونها من بني الابن .

والأصل في هذا قوله تعالى : (يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين) .^(٢) وقوله تعالى : (وإن كانوا إخوة رجالا ونساء فللذكر مثل حظ الأنثيين) .^(٣)

ومن لا فرض لها وأخوها عصبة لا تصير عصبة بأخيها ، وذلك لأن النص الوارد في صيرورة الإناث بالذكر عصبة إنما هو في الموضعين : البنات بالبنين ، والأخوات بالإخوة ، والإناث في كل منهما ذوات فروض . فمن لا فرض لها من الإناث كبنت الأخ مع أخيها ، والعمة مع العم ، لا يتناولها النص ، والأخ ينقل أخته من فرضها حالة

بإدخال الجد وإن علا في الأبوة وإدخال بني الإخوة وإن نزلوا بمحض الذكورة في الإخوة .

وعند المالكية والشافعية الجهات سبع : البنوة ثم الأبوة ثم الجدودة مع الإخوة ثم بنو الإخوة ثم العمومة ثم الولاء ثم بيت المال^(١)

ومما تقدم يعلم أن العصبة إذا كان واحدا من أي جهة فإنه يستحق كل التركة إذا لم يوجد صاحب فرض ، فإن وجد كان له الباقي ، فإن لم يكن باق فلا شيء له .

وإذا تعددت العصبات وتعددت جهاتهم ، فإنه يقدم من كان من جهة البنوة كما سبق . فإذا تعددوا وكانوا من جهة واحدة قدم أقربهم درجة ، فيقدم الابن على ابن الابن ، والأب على الجد ، ويقدم فروع الجد الأول مهما نزلوا على فروع الجد الثاني مهما علوا ، لأنهم أقرب درجة .

وإن اتحدت الجهة واتحدت الدرجة قدم الأقوى قرابة ، وهو من تكون قرابته لأبوين ، فإنه يقدم على من تكون قرابته لأب فقط ، فيقدم الأخ الشقيق على الأخ لأب ، وابن الأخ الشقيق على ابن الأخ لأب وهكذا .

وإن تعددت العصبات وكانوا جميعا من جهة واحدة ، وفي درجة واحدة ، وقوة قرابتهم واحدة ، استحقوا جميعا في الميراث ، إذ لا تفاوت بينهم ولا وجه لترجيح بعضهم على بعض ، فيكونون في التعصيب سواء .

(١) المواق ٦/٤١٠ ، والدسوقي ٤/٤٥٩ ، والعذب الفائض ٩٠/١

(٢) سورة النساء / ١١

(٣) سورة النساء / ١٧٦

(١) السراجية ص ١٤٦ وما بعدها ، والعذب الفائض ١/٧٥ وما بعدها ، والشرح الكبير ٤/٤١٤ وما بعدها ، والتحفة مع الحاشية ٦/٢٨

ولاء الموالاة :

٥٢ - عقد الموالاة سبب من أسباب الإرث عند الحنفية مرتبته بعد مولى العتاقة .

فمن أسلم على يدي رجل ووالاه وعاقده ثم مات ولا وارث له غيره فميراثه له .

وقد روي ذلك عن عمرو بن مسعود والحسن وإبراهيم النخعي .

واستدلوا على ذلك بقوله تعالى (وَالَّذِينَ عَقَدَتْ أَيْمَانُكُمْ فَآتَوْهُمْ نَصِيْبَهُمْ) وعلى قراءة نافع (عَاقَدَتْ) فالآية ثابتة الحكم مستعملة على ماتقتضيه من إثبات الميراث عند فقد ذوي الأرحام .

وقد ورد الأثر عن النبي ﷺ بثبوت هذا الحكم وبقائه عند عدم ذوي الأرحام ، فقد روي عن تميم الداري أنه قال : يا رسول الله ما السنة في الرجل يسلم على يدي الرجل من المسلمين ؟ فقال : (هو أولى الناس بمحياه ومماته) فقوله : هو أولى الناس بمماته يقتضي أن يكون أولاهم بميراثه ، إذ ليس بعد الموت بينهما ولاية إلا في الميراث .

وقال مالك والشافعي وأحمد وابن شبرمة والثوري والأوزاعي : ميراثه للمسلمين . وقال يحيى بن سعيد : إذا جاء من أرض العدو فأسلم على يدي رجل فإن ولاءه لمن ووالاه . ومن أسلم من أهل الذمة على يدي رجل من المسلمين فولأؤه للمسلمين عامة .

واستدل المالكية ومن معهم بقوله ﷺ : (إنما الولاء لمن أعتق) ولأن أسباب الإرث محصورة في رحم ونكاح وولاء ، وليس هذا منها ، والآية منسوخة بآية الموارث ، ولذلك لا يرث مع ذي

الانفراد إلى العصوبة ، كيلا يلزم تفضيل الأنثى على الذكر أو المساواة بينهما .

العصبة مع الغير :

٥٠ - وهي كل أنثى تصير عصبة مع أنثى غيرها ، وهي الأخت الشقيقة أولأب مع البنت سواء أكانت صلبية أم بنت ابن ، وسواء أكانت واحدة أم أكثر ، لقوله عليه الصلاة والسلام : (اجعلوا الأخوات مع البنات عصبة) ^(١) والمراد من الجمع (الأخوات) و (البنات) هو الجنس واحدا كان أو متعددا .

والفرق بين العصبة بالغير والعصبة مع الغير ، أن المعصب لغيره يكون عصبة بنفسه ، فتتعدى بسببه العصبية إلى الأنثى . وفي العصبة مع الغير لا يكون ثمة عاصب بالنفس أصلا . ^(٢)

الإرث بالعصوبة السببية :

٥١ - أجمع الفقهاء على أن العتيق رجلا أو امرأة يرث جميع مال من أعتقه أو الباقي منه إذا اتفقا في الدين ، ولم يخلف العتيق من يرثه ، أو خلف من يرث البعض . أما إذا اختلفا في الدين فالجمهور على أنه لا توارث بينهما ، وذهب الحنابلة في الأصح إلى أن المسلم يرث عتيقه الكافر بالولاء وعكسه . ^(٣)

}

(١) تقدم (هامش ف ٤٢)

(٢) السراجية ص ١٥٤ ، ١٥٦ ، والمذهب الفائض ٨٨ - ٩٣ والشرح الكبير ٤ / ٤١٤ ، والتحفة على

الحاشية ٢٧ / ٦

(٣) منتهى الإرادات ٢ / ٦٢٥

بوطنه أو بغيره . فإذا لم يكن له وطن فقيل : المعتبر الوطن الذي به المال ، وقيل الذي مات به ، وهم يعدون بيت المال عاصبا فهو كوارث ثابت النسب ، وذلك هو المشهور عندهم ، سواء أكان منتظما أم غير منتظم .

وقيل : إنه حائز للأموال الضائعة لا وارث ، وهو شاذ ، ويترتب على هذا القول : أنه يجوز للإنسان أن يوصي بجميع ماله ، إذا لم يكن له وارث من النسب ، كما يجوز الإقرار بوارث ولو لم يكن له وارث ، بخلاف القول بأن بيت المال وارث فلا يجوز الوصية بكل المال ولا الإقرار بوارث .^(١)

والشافعية كالمالكية في أن بيت المال يلي العصبية النسبية والسببية ، وأنه يرث كل المال أو الباقي منه وإن لم يكن منتظما ، بأن كان المتولي عليه جائرا أو غير أهل للقيام عليه ، لأن الإرث لجهة الإسلام ، ولا ظلم من المسلمين فلم يبطل حقهم بجور الإمام ، وهذا هو الأصل عندهم .

وأفتى المتأخرون : بأنه إذا لم ينتظم أمر بيت المال ، بأن فقد الإمام أو بعض شروط الإمامة ، كأن جار ، فإنه يرد على أصحاب الفروض ، لانحصار مصرف التركة فيهم وفي بيت المال ، فإذا تعذر بيت المال تعينوا .

الحجب :

٥٤ - الحجب في اللغة : المنع ، بابه قتل ، ومنه قيل للستر حجاب ، لأنه يمنع المشاهدة ، وقيل للبواب حجب ، لأنه يمنع من الدخول .^(٢)

رحم شيئا ، وقوله تعالى : (والذين عقدت أيمانكم) منسوخ .

وقال الحسن : نسختها (وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله) وقال مجاهد : (فاتوهم نصيبهم) أي من العقل - الدية - والنصرة والرفادة . وليس هذا بوصية ، لأن الوصي لا يشارك في دية ، فله الرجوع .^(١)

بيت المال :

٥٣ - بيت المال هو الجهة التي يؤول إليها كل مال استحققه المسلمون ولم يتعين مالكة منهم ، كالفيء^(٢) ويطلق عليه الشافعية جهة الإسلام أيضا .^(٣)

ومذهب الحنفية والحنابلة وقول للمالكية - وهو شاذ - أن بيت المال ليس وارثا ، وإنما تؤول إليه التركة أو ما يبقى منها باعتباره مالا لا مستحق له ، فيأخذه بيت المال كما يأخذ كل مال ضائع لا ملك فيه لأحد كاللقطة ، ويصرفه في المصلحة العامة ، ووافقهم على ذلك المزني وابن سريج من الشافعية .

ومذهب المالكية والشافعية أن بيت المال من العصبية ورتبته تلي رتبة المعتق .

وعند المالكية أن المقصود ببيت المال : بيت مال وطنه ، مات فيه ، أو بغيره من البلاد ، كان ماله

(١) المبسوط ٤٣/٣٠ - ٤٦ ، وأحكام القرآن للجصاص ١٨٦/٢ ط دار الكتاب ، والبهجة شرح التحفة ص ٥٩٣ ، وشرح المجلي ١٣٧/٣ ، هامش قليوبي وعميرة ، والمغني ٣٨١/٦ ط الرياض .

(٢) الأحكام السلطانية لأبي يعلى ص ٢٣٥

(٣) التحفة هامش الشرواني ٨/٦

(١) حاشية الدسوقي ٤١٦/٤

(٢) المصباح

والإخوة الكفار والأرقاء والقاتلين ، وتبعه داود الظاهري في الثلاثة ، والحسن البصري والحسين بن صالح وابن جرير الطبري في القاتل خاصة .

فإن مات شخص عن ابنه الكافر وزوجة وأخ شقيق ، فللزوجة الربع والباقي للأخ الشقيق باتفاق الأئمة الأربعة .

والمحجوب حجب حرمان قد يحجب غيره حجب نقصان . فإذا توفي شخص عن أم وأب وإخوة ، فإن الإخوة وإن كانوا محجوبين بالأب يصيرون نصيب الأم إلى السدس .
٥٥ - وقد وضع الفقهاء قواعد يقوم عليها الحجب هي :

الأولى : أن من يدلي إلى الميت بوارث يحجب حجب حرمان عند وجود ذلك الوارث ، لأنه إذا اجتمع هو ومن يدلي بسببه كان هو أولى بالميراث منه ، لأنه أقرب إلى الميت ، ولأن البعيد إنما اتصل بالميت بسبب ذلك القريب ولقيامه مقامه ، وحيث وجد الأصل لا يستحق من كان بدلا عنه .

وهذه القاعدة تسري على العصابات من غير استثناء ، فالأب يحجب الجد ، والأخ الشقيق يحجب ابنه وهكذا .

وتسري هذه القاعدة على كثير من أصحاب الفروض ، فالأب يحجب الجد عن فرضه ، والأم تحجب أم الأم ، ولا تسري هذه القاعدة في بعض أحوال أصحاب الفروض كأولاد الأم بالنسبة للأم ، فإنهم يرثون مع وجودها ، لكنهم يحجبونها حجب نقصان إذا تعددوا ، ومحجبهم الأب والجد مع أنهم لا يدلون بهما ، لأن النص قيد ميراثهم بأن

وفي الاصطلاح عرفه صاحب السراجية : بأنه منع شخص معين عن ميراثه إما كله أو بعضه بوجود شخص آخر ، ^(١) ولا تخرج التعريفات في المذاهب الأخرى عن هذا التعريف .
والحجب مطلقا قسمان :

حجب بوصف ، وهو الذي يعبر عنه علماء الميراث بالمانع ، كمنع القاتل من الميراث .
وحجب بشخص ، وهو المراد عند الإطلاق . وهو قسمان :

حجب حرمان ، وهو أن يسقط الشخص غيره بالكلية . وهو لا يدخل على ستة من الورثة إجماعا ، وهم : الأبوان والزوجان والولدان (الابن والبنت) وضابطهم كل من أدلى بنفسه إلى الميت إلا المعتق .

والثاني حجب نقصان . وهو : حجب عن سهم أكثر إلى سهم أقل ، وهو خمسة من الورثة ، للزوجين ، إذ الزوج يحجب من النصف إلى الربع ، والزوجة من الربع إلى الثمن بوجود الولد أو ولد الابن ، والأم تحجب من الثلث إلى السدس بالولد ، أو ولد الابن ، أو الاثنين من الإخوة والأخوات ، وبنت الابن مع بنت الصلب من النصف إلى السدس تكملة للثلثين ، والأخت لأب تحجب الشقيقة من النصف إلى السدس .

والمحروم (الممنوع) من الميراث ، لوجود وصف مانع به لا يحجب غيره ، لا حرماناً كاملاً ولا ناقصاً عند جمهور الفقهاء ، ومنهم الأئمة الأربعة ، لأن وجوده كالعدم ، خلافا لابن مسعود رضي الله عنه في حجب الزوجين ، والأم حجب نقصان بالولد

(١) السراجية ص ١٧١

فرضا ، وللأم الثلث فرضا ، وللأخت الشقيقة النصف فرضا ، ففي هذه الحالة قد زادت الفروض عما تنقسم إليه التركة المعبر عنها بالواحد الصحيح .

وهذه المسألة كانت أول مسألة عالت في الإسلام - وقيل : إن أول مسألة عالت هي امرأة توفيت عن زوج وأختين - وقد وقعت في صدر خلافة عمر ، فاستشار الصحابة في ذلك وقال : والله ما أدري أيكم قدم الله وأيكم آخر ؟ وإني إن بدأت بالزوج فأعطيته حقه كاملا لم يبق للأختين حقهما ، وإن بدأت بالأختين فأعطيتهما حقهما كاملا لم يبق للزوج حقه . فأشار عليه بالعول العباس بن عبد المطلب على المشهور ، أو علي بن أبي طالب ، أو زيد بن ثابت في روايات أخرى . ويروى أن العباس قال : يا أمير المؤمنين أرأيت لومات رجل وترك ستة دراهم ، لرجل عليه ثلاثة ، وآخر عليه أربعة كيف تصنع ؟ أليس تجعل المال سبعة أجزاء قال : نعم ، قال العباس : هو ذلك ففضى عمر بالعول .

ويروى عن عبدالله بن عباس أنه قال : أول من أعال الفرائض عمر لما ألتوت عليه الفرائض ودافع بعضها بعضا ، فقال : ما أدري أيكم قدمه الله ولا أيكم أخره ، وكان امرء أورعا ، فقال : ما أجد شيئا أوسع لي من أن أقسم التركة عليكم بالحصص ، وأدخل على كل ذي حق ما دخل عليه من عول الفريضة ، ولم يخالف في ذلك أحد حتى انتهى أمر الخلافة إلى عثمان ، فأظهر ابن عباس خلافه في ذلك وقال : لو أنهم قدموا من قدم الله وأخروا من أخر الله ما عالت فريضة قط . فقبل

يكون الميت كلاله ليس له والد ولا ولد .
الثانية : أن الأقرب يحجب الأبعد إذا كان يستحق بوصفه ونوعه . وهذه القاعدة أعم من السابقة ، لأنها تشمل البعيد الذي يدلي بأقرب منه ، ومن لا يدلي به ، فالابن يحجب ابن الابن وإن لم يكن أباه ، والبنات تحجبان بنت الابن في الاستحقاق بالفرض ، والأخ يحجب العم ولو كان لا يدلي به ، والقريب يحجب البعدي من الجدات وإن كانت لا تدلي بها ، وهذه القاعدة تتحقق في العصبات وأصحاب الفروض على السواء .

الثالثة : أن الأقوى قرابة يحجب الأضعف منه ، فالأخ الشقيق يحجب الأخ لأب ، والأخت لأب لا تأخذ النصف مع الأخت الشقيقة ، وهكذا في كل الأحوال التي تتحد فيها الدرجة وتختلف قوة القرابة ، فإن اتحدت الدرجة اعتبر الحجب بقرنها .^(١)

العول :

٥٦ - من معاني العول في اللغة : الزيادة ، وعالت الفريضة في الحساب زادت . والفعل عال ومضارعه يعول وتعليل .^(٢)

٥٧ - وفي الاصطلاح : زيادة سهام الفروض عن أصل المسألة ، بزيادة كسورها عن الواحد الصحيح . ويترتب عليه نقصان أنصباء الورثة في التركة بنسبة هذه الزيادة ، كما إذا ماتت امرأة عن زوج وأم وأخت شقيقة ، فإن للزوج النصف

(١) السراجية ص ١٧١ - ١٨٠ ، والمعذب الفاضل

٩٣/١ - ١٠٠ ، والشرح الكبير ٤/١٥ ، والتحفة على

الشرواني ١٨/٦ - ٢٢

(٢) القاموس ٢٣/٤

٥٩ - فما أصله ستة قد يعول إلى سبعة وإلى ثمانية وإلى تسعة وإلى عشرة .

فالأول، كزوج وأختين شقيقتين: فإن الزوج يأخذ النصف وهو ثلاثة أسهم، والأختين الثلثين وهو أربعة، فالمجموع سبعة .

ومثال العول إلى ثمانية: زوج، وأختان لأب، وأم، فإن الزوج يأخذ النصف ثلاثة أسهم، وتأخذ الأختان الثلثين أربعة أسهم، والأم السدس سهمًا، فالمجموع ثمانية .

ومثال العول إلى تسعة: زوج، وأختان شقيقتان، وأخوان لأم، فإن للزوج النصف ثلاثة، وللأختين الشقيقتين الثلثين أربعة، وللأخوين لأم الثلث سهمين، فيكون المجموع تسعة .

ومثال العول إلى عشرة: زوج، وأخت شقيقة، وأخت لأب، وأخوان لأم، وأم، فللزوج النصف ثلاثة أسهم، وللأخت الشقيقة النصف ثلاثة، وللأخت لأب السدس سهم، وللأخوين لأم الثلث سهمان، وللأم السدس سهم، فالمجموع عشرة .

٦٠ - وإذا كان أصل المسألة اثني عشر فقد تعول إلى ثلاثة عشر، كزوجة وأم وأخت لأب، فإن للزوجة الربع، وللأم الثلث، وللأخت لأب النصف، فأصل المسألة: اثنا عشر، للزوجة ثلاثة أسهم، وللأخت ستة، وللأم أربعة .

وقد تعول إلى خمسة عشر، كزوج، وبتنتين، وأم، وأب، للزوج الربع ثلاثة، وللبتنتين ثمانية، ولكل من الأب والأم اثنان، فيكون المجموع خمسة عشر .

له: من قدمه الله ومن أخره الله؟ فقال: قدم الله الزوج والزوجة والأم والجدّة، وأما من أخره الله فالبنات، وبنات الابن، والأخوات الشقيقات، والأخوات لأب .

وفي رواية أخرى أنه قال: من أهبطه الله من فرض إلى فرض فهو الذي قدمه، ومن أهبطه الله من فرض إلى غير فرض فهو الذي أخره .

احتج من قال بالعول بأن الورثة تساوا في سبب الاستحقاق، وذلك يوجب المساواة فيه فيأخذ كل واحد منهم جميع حقه إن اتسع المحل، فإن ضاق تحاصوا - كالغرماء - في التركة، ولا يصح إسقاط حق واحد من الورثة، لأنه استحق نصيبه بنص ثابت . وهذا هو رأي الأئمة الأربعة .^(١)

ويحتج ابن عباس بأن الحقوق في الأموال غير متساوية، فإذا تعلق بها حق لا يفي بها يقدم منها ما كان أقوى، ففي تركة الميت يقدم التجهيز، والدين، والوصية، والميراث، فإذا ضاقت التركة عن الفروض يقدم الأقوى . ولا شك أن من ينقل من فرض مقدر إلى فرض آخر مقدر يكون صاحب فرض من كل وجه، فيكون أقوى ممن ينقل من فرض مقدر إلى فرض آخر غير مقدر، لأنه صاحب فرض من وجه وعصبة من وجه آخر . فإدخال النقص عليه أو الحرمان أولى، لأن ذوي الفروض مقدمون على العصبات .

٥٨ - ولقد وجد بالاستقراء أن أصول المسائل التي تعول هي: ما كان أصله ستة، واثني عشر، وأربعة وعشرين .

(١) السراجية ص ١٩٥ - ١٩٦، والمبسوط: ٢٩/١٦١ - ١٦٢ ط دار المعرفة، والعذب الفائض ١/١٦٥

الإرث بالرد :

٦٣ - من معاني الرد في اللغة : الرجوع . يقال : رجعت بمعنى رددت . ومنه رددت عليه الوديعة ورددته إلى منزله فارتد إليه .^(١)

وفي الاصطلاح : دفع مافضل من فروض ذوي الفروض النسبية إليهم بقدر حقوقهم ، عند عدم استحقاق الغير .^(٢) فالرد لا يتحقق إلا إذا ثبت أمران :

أولهما : ألا تستغرق الفروض التركية ، إذ لو استغرقتها لم يبق شيء حتى يرد .

ثانيهما : ألا يوجد عاصب نسبي أو سببي على الخلاف في ذلك . فلو وجد عاصب نسبي ولو كان من أصحاب الفروض وهو الأب أو الجد أخذ الباقي تعصيباً بعد الفرض .

٦٤ - والرد محل خلاف بين الصحابة . فقد انقسموا فيه إلى فريقين ، وتبع كل فريق جماعة من التابعين والأئمة المجتهدين .

٦٥ - فذهب فريق من الصحابة إلى الرد على ذوي الفروض ، وتبعهم في ذلك الإمامان : أبو حنيفة وأحمد في أشهر الروايتين عنه ، لكنهم اختلفوا فيمن يرد عليهم .

فذهب الإمام علي إلى : أنه إذا لم يوجد مع ذوي الفروض عصبه من النسب ولا من السبب يرد على ذوي الفروض بقدر أنصبتهم إلا الزوجين ، وهو ما ذهب إليه الحنفية . وهو الأصح عند الحنابلة .

وذهب عثمان إلى أنه يرد على الزوجين أيضاً ،

وقد تعول إلى سبعة عشر ، كزوجة ، وأم ، وأختين لأب ، وأخوين لأم . للزوجة الربع ثلاثة ، وللأم السدس اثنان ، وللأختين لأب الثلثان ثمانية ، وللأخوين لأم الثلث أربعة ، فيكون المجموع سبعة عشر .

٦١ - وإذا كان أصل المسألة أربعة وعشرين ، فإنها لا تعول إلا إلى سبعة وعشرين ، وذلك كزوجة ، وبنتين ، وأم ، وأب ، للزوجة الثمن ثلاثة ، وللبنتين الثلثان ستة عشر ، ولكل من الأب والأم السدس أربعة أسهم ، فيكون المجموع سبعة وعشرين .

٦٢ - وما عدا ما ذكر من أصول المسائل فلا تعول ، وهي الاثنان ، والثلاثة ، والأربعة ، والثمانية ، فلا عول في الاثنين ، لأن المسألة إنما تكون من اثنين إذا كان فيها نصفان ، كزوج وأخت شقيقة ، أو نصف وما بقي ، كزوج وأخ شقيق .

كما لا عول في الثلاثة ، لأن الخارج منها إما ثلث وما بقي ، كأم وأخ لأب وأم ، وإما ثلثان وما بقي ، كبنتين وأخ لأب ، وإما ثلث وثلثان ، كأختين لأم وأختين شقيقتين .

ولا عول في الأربعة ، لأن ما يخرج منها ، إما ربع وما بقي ، كزوج وابن ، أو ربع ونصف وما بقي ، كزوج وبنت وأخ شقيق ، أو ربع وثلث وما بقي ، كزوجة وأبوين .

ولا عول في الثمانية ، لأن الخارج منها إما ثمن وما بقي ، كزوجة وابن ، أو ثمن ونصف وما بقي كزوجة وبنت وأخ لأب وأم .^(١)

(١) المصباح المنير مادة (رد) .

(٢) الفخاري على السراجية ص ٢٢٨

(١) السراجية ص ١٩٧ - ١٩٨

على أن ذوي الرحم يستحقون جميع الميراث بصلة الرحم . والمتبادر من الميراث المراد في الآية مجموعته . وإرادة البعض خلاف الظاهر . وعلى ذلك فلا يرد أن الأولوية المفهومة من الآية تحصل بإعطاء كل ذي فرض فرضه ، لأن إعطاء الفرض حصل من آية أخرى هي آية النساء ، وحمل آية الأنفال على التأسيس وإفادة حكم جديد أولى من حملها على تأكيد مافي آية الفرض ، فيجب العمل بما في الآيتين ، ومن أجل ذلك فلا يرد على الزوجين ، لانعدام الرحم في حقهما .

ثانيا : أن النبي ﷺ لما دخل على سعد بن أبي وقاص يعوده في مرضه قال سعد : أما إنه لا يرثني إلا ابنة لي ، أفأوصي بجميع مالي ؟ إلى أن قال عليه الصلاة والسلام : (الثلث خير . والثلث كثير) .^(١) لقد ظهر أن سعدا اعتقد أن البنت ترث جميع المال ، ولم ينكر عليه النبي عليه الصلاة والسلام ، ومنعه عن الوصية بما زاد عن الثلث ، مع أنه لا وارث له إلا ابنة واحدة ، فدل ذلك على صحة القول بالرد . إذ لو لم تكن ابنته تستحق ما زاد على فرضها - وهو النصف بطريق الرد - لجوز له الرسول ﷺ الوصية بالنصف .

ثالثا : أن الرسول عليه الصلاة والسلام ورث الملاعنة لجميع مال ولدها ، ولا يكون ذلك إلا بطريق الرد .

وفي حديث وائلة بن الأسقع أنه عليه الصلاة والسلام قال : (تحرز المرأة ميراث لقيطها وعتيقها

وهو قول جابر بن عبد الله . واحتج عثمان للرد على الزوجين بأن الغنم بالغرم ، فكما أن بالعول تنقص سهامهما ، فيجب أن تزداد بالرد .

وقال عبد الله بن مسعود : يرد على ذوي الفروض إلا على ستة : الزوجين ، وابنة الابن مع ابنة الصلب ، والأخت لأب مع الأخت الشقيقة ، وأولاد الأم مع الأم ، والجددة مع ذي سهم أيا كان ، وفي رواية أخرى عن الإمام أحمد أنه استثنى جهة الرد على الزوجين ، وأولاد الأم مع الأم ، والجددة مع ذي سهم فقط .

وعن عبد الله بن عباس أنه يرد على أصحاب الفروض إلا ثلاثة : الزوجين والجددة .^(١)

وقد أجمع متأخرو فقهاء الشافعية ، وهم من بعد الأربعمائة ، على أنه يرد على ذوي الفروض ويورث ذوو الأرحام إذا كان بيت المال غير منتظم ، وذلك بالألا يكون هناك إمام أصلا ، أو وجد وفقد بعض شروطه ، وقال بعضهم ، إذا فقد الإمام بعض الشروط لكن توفرت فيه العدالة ، وأوصل الحقوق إلى أصحابها ، كان بيت المال منتظما .

أدلة القائلين بالرد :

٦٦ - استدل القائلون بالرد على غير الزوجين : أولا : بقوله تعالى : (وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَى بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ)^(٢) فإن معناها بعضهم أولى بميراث بعض بسبب الرحم ، فقد دلت

(١) حديث « الثلث خير ... » أخرجه البخاري (فتح الباري ١٦٤/٣ ، ١٦٤/٩ ، ٤٩٧/٩ ط السلفية) ومسلم (١٢٥٣/٣ - ط عيسى الحلبي)

(١) السراجية ص ٢٢٩ ، والمبسوط ١٩٢/٢٩ ط دار المعرفة والمغني ٢٩٦/٦ ، وحاشية الشرواني ١٢/٦ (٢) سورة الأنفال / ٧٥

يكن عدلا فإنه يرد على أصحاب الفروض ، فإن لم يوجدوا فليت المال . وهم يعتبرون بيت المال عاصبا يلي في الرتبة العاصب النسبي والسبي .^(١)

٦٨ - استدل المانعون من الرد :

أولا : بآية المواريث ، فإن الله تعالى بين فيها نصيب كل وارث من أصحاب الفرائض . والتقدير الثابت بالنص يمنع الزيادة عليه . لأن في الزيادة مجاوزة الحد الشرعي ، وقد قال الله تعالى بعد آية المواريث : (وَمَنْ يُعْصِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَتَعَدَّ حُدُودَهُ)^(٢) الآية ، فقد ألحق الوعيد بمن جاوز الحد المشروع .

ثانيا : أن الزائد على الفروض مال لا مستحق له ، فيكون لبيت المال ، كما إذا لم يترك وارثا أصلا ، لأن الرد إما أن يكون باعتبار الفرضية ، أو العصوبة أو الرحم ، ولا يجوز أن يكون باعتبار الفرضية ، لأن كل ذي فرض قد أخذ فرضه ، ولا باعتبار العصوبة ، لأن باعتبارها يقدم الأقرب فالأقرب ، ولا باعتبار الرحم ، لأنه في إرث ذوي الأرحام يقدم الأقرب أيضا . فإذا بطلت هذه الوجوه بطل القول بالرد .^(٣)

أقسام مسائل الرد :

٦٩ - مسائل الرد أقسام أربعة ، وذلك لأن الموجود في المسألة إما صنف واحد ممن يرد عليه مفضل ،

والابن الذي لو عنت به .^(١)

رابعا : إن أصحاب الفروض قد شاركوا المسلمين في الإسلام ، وترجحوا على غيرهم بالقرابة ، ومجرد القرابة في أصحاب الفروض وإن لم تكن علة العصوبة لكن يثبت بها الترجيح ، بمنزلة قرابة الأم في حق الأخ لأب وأم ، فإن قرابة الأم وإن لم توجب بانفرادها العصوبة إلا أنه يحصل بها الترجيح . ولما كان هذا الترجيح بالسبب الذي استحقوا به الفريضة كان مبنيا على الفريضة ، فيرد الباقي كله عليهم بنسبة أنصبتهم ، وكما يسقط اعتبار الأقرب والأقوى في أصل الفريضة يسقط أيضا في اعتبار الرد .^(٢)

٦٧ - وذهب فريق آخر إلى أنه لا يرد على أحد من أصحاب الفروض ، فإذا لم تستغرق الفروض التركية ، وبقي منها شيء ، ولم يوجد في الورثة عاصب يرث الباقي ، فإنه يكون لبيت المال ، لأن هذا الفريق لا يرى تورث ذوي الأرحام ، ولا الرد على ذوي الفروض ، وقد ذهب إلى ذلك زيد بن ثابت ، وبه أخذ عروة والزهري والإمامان مالك والشافعي .

وقيد بعض أئمة المالكية الدفع لبيت المال ، إذا لم يوجد عاصب نسبي أو سبي بها إذا كان الإمام عدلا ، يصرف المال في مصارفه الشرعية ، فإن لم

(١) حديث « تحرز المرأة ميراث لقيطها . . . » ورد بلفظ : « المرأة تحوز ثلاثة مواريث : عتيقها ولقيطها ولولدها الذي لا عنت عنه » . أخرجه الترمذي (تحفة الأحوذى ٦ / ٢٩٨ - ٢٩٩ - نشر المكتبة السلفية) وأبو داود (٣ / ٨٤ - طبع المطبعة الأنصارية بداهلي) ، والبيهقي (٦ / ٢٤٠ - ط دائرة المعارف العثمانية) وقال البيهقي : « هذا غير ثابت » .

(٢) شرح السراجية ص ٢٣٩ ، ٢٤١

(١) حاشية الدسوقي ٤ / ٤١٦

(٢) سورة النساء / ١٤

(٣) السراجية ص ٢٣٩ ، ٢٤٠

وذلك كزوج وثلاث بنات ، فإن أصل المسألة بالنسبة لمن لا يرد عليه من أربعة ، يعطى الزوج واحدا منها ، والباقي للبنات بالتساوي .

وإن لم يستقم الباقي ، فيضرب عدد رءوس من يرد عليهم في أصل المسألة بالنسبة لمن لا يرد عليه إن وافق رءوسهم ذلك الباقي ، فما حصل تصح منه المسألة ، كزوج وست بنات . فإن أقل أصل للمسألة بالنسبة لمن لا يرد عليه أربعة ، يبقى منها ثلاثة بعد نصيب الزوج ، فلا تنقسم على عدد رءوس البنات الست ، لكن بينهما موافقة بالثلث ، فيضرب وفق عدد الرءوس وهوانان في الأربعة ، فيبلغ ثمانية ، للزوج منها اثنان وللبنات ست .

وإن لم يوافق الباقي عدد الرءوس ، فيضرب كل عدد رءوسهم في أصل مسألة من لا يرد عليه ، فالمبلغ هو الحاصل من ضرب وفق عدد الرءوس في ذلك الأصل على تقدير التوافق ، أو من ضرب كل عدد الرءوس على تقدير التباين ، وذلك كزوج وخمس بنات . فأصل المسألة من اثني عشر ، لاجتماع الربع والثلثين ، لكن مثلها يرد إلى الأربعة التي هي أقل أصل فرض من لا يرد عليه ، فإذا أعطى الزوج واحدا يبقى ثلاثة ، فلا تنقسم على خمس بنات ، فيضرب الأصل أربعة في عدد رءوس البنات ، فيصير المجموع عشرين ، فتصح المسألة ، ويضرب نصيب الزوج وهو واحد في خمسة ، فيصير نصيبه خمسة ، ويقسم الباقي وهو خمسة عشر على عدد رءوس البنات ، فتأخذ كل واحدة ثلاثة .

٧٣- رابعها : أن يوجد أكثر من نوع من أصحاب الفروض ممن يرد عليه ومعهم من لا يرد عليه ، وفي

وإما أكثر من صنف ، وعلى التقديرين : إما أن يكون في المسألة من لا يرد عليه ، أولا يكون ، فانحصرت الأقسام في أربعة : (١)

٧٠- أولها : أن يكون في المسألة جنس واحد ممن يرد عليه مازاد على الفروض ، عند عدم من لا يرد عليه ، فيكون أصل المسألة عدد رءوسهم ، لأن جميع المال لهم فرضا وردا ، وذلك كما إذا ترك الميت بنتين ، أو أختين ، أو جدتين ، فتكون المسألة من اثنين ، وتعطى كل واحدة نصف التركة ، لتساويهما في الاستحقاق .

٧١- ثانيها : أن يكون في المسألة جنسان أو ثلاثة ممن يرد عليه عند عدم من لا يرد عليه ، وقد دل الاستقراء على أن أجناس من يرد عليهم لا تزيد عن ثلاثة ، فيكون في هذه الحالة أصل المسألة مجموع سهام المجتمعين . فإذا كان في المسألة سدسان ، كجدة وأخت لأم ، فالمسألة حينئذ من ستة ، ولكل منها السدس فرضا ، فيجعل الاثنان أصل المسألة ، ويقسم المال مناصفة بين الجدة والأخت لأم ، لتساوي نصيبهما .

وإذا كان في المسألة ثلث وسدس ، كولدي الأم مع الأم ، فأصل المسألة ستة ، ومجموع سهام الورثة ثلاثة ، فتجعل أصل المسألة ، وتقسم التركة أثلاثا ، لولدي الأم الثلثان ، ولأم الثلث .

٧٢- ثالثها : أن يكون مع الجنس الواحد ممن يرد عليه ، من لا يرد عليه كالزوج أو الزوجة ، وحينئذ يعطى فرض من لا يرد عليه من أقل أصل للمسألة ، ويقسم الباقي على عدد رءوس من يرد عليه ، إن استقام الباقي على عدد الرءوس ،

٧٥ - وفي توريث ذوي الأرحام اختلاف بين الصحابة والتابعين والفقهاء بعدهم ، فمنهم من قال بتوريثهم ، ومنهم من منع ذلك .

فممن قال بتوريثهم من الصحابة علي وابن مسعود وابن عباس في أشهر الروايات عنه ، ومعاذ بن جبل وأبو الدرداء وأبو عبيدة بن الجراح ، ومن التابعين شريح والحسن وابن سيرين وعطاء ومجاهد .

ومن قال بعدم توريثهم : زيد بن ثابت ، وابن عباس في رواية عنه ، وسعيد بن المسيب ، وسعيد بن جبير ، ومنهم من روى ذلك عن أبي بكر وعمر وعثمان . ولكن هذا غير صحيح . فإنه حكى أن المعتضد سأل أبا حازم القاضي عن هذه المسألة فقال أبو حازم : أجمع أصحاب رسول الله ﷺ غير زيد بن ثابت على توريث ذوي الأرحام ، ولا يعتد بقوله بمقابلة إجماعهم .

وأما الفقهاء فممن قال بتوريثهم : الحنفية والإمام أحمد ، ومتأخرو المالكية والشافعية وعيسى بن أبان ، وأهل التنزيل رحمهم الله . ومن قال بأنهم لا يرثون : سفيان الثوري ومتقدمو المالكية والشافعية .

أدلة المانعين :

٧٦ - استدل من لا يقول بتوريث ذوي الأرحام بما يلي :

أولاً : أن الله تعالى نص في آيات الموارث على بيان أصحاب الفرائض والعصبات ، ولم يذكر لذوي الأرحام شيئاً ، (وَمَا كَانَ رَبُّكَ نَسِيًّا)^(١)

هذه الحالة يكون أصل المسألة هو مخرج فرض أحد الزوجين ، فيعطى نصيبه منه ، ثم يقسم الباقي على أصحاب الفروض الذين يرد عليهم بنسبة فروضهم ، فإذا احتاج الأمر إلى تصحيح المسألة صححت على نحو ما سبق . فإذا مات شخص عن زوجة وأم وأخوين لأم ، فإن أصل المسألة أربعة ، للزوجة منها الربع سهم ، وللأم والأخوين لأم الثلاثة الأسهم الباقية . للأم سهم فرضاً ورداً وللأخوين لأم سهمان فرضاً ورداً .

وإذا مات شخص عن زوجة وأم وبنتي ابن ، فيكون أصل المسألة ثمانية ، للزوجة منها سهم ، والباقي - وهو سبعة أسهم - يقسم على بنتي الابن والأم بنسبة ٢/٣ إلى ١/٦ أي ٤ إلى ١ فيكون المجموع خمسة ، والسبعة لا تنقسم على خمسة ، فيصح أصل المسألة بضرب خمسة في ثمانية فيصير أربعين ، للزوجة ثمنها خمسة ، وللأم سبعة ، ولبنتي الابن ثمانية وعشرون .^(١)

ميراث ذوي الأرحام :

٧٤ - الرحم لغة : بيت منبت الولد ووعاؤه ، والقربة ، أو أصلها وأسبابها ، وجمعه أرحام ،^(٢) وشرعاً : كل قريب .

وفي عرف الفرضيين : كل قريب ليس بذئ فرض مقدر في كتاب الله تعالى ، أو سنة رسوله ﷺ ، أو إجماع الأمة ، ولا عصبية تحرز المال عند الانفراد .^(٣)

(١) السراجية ص ٢٤١ - ٢٤٨

(٢) القاموس

(٣) السراجية ص ٢٦٥ ، والعذب الفائض ١٥ / ٢

(١) سورة مريم / ٦٤

وأدنى ما في الباب أن يكون توريث ذوي الأرحام زيادة على كتاب الله ، وذلك لا يثبت بخبر الواحد أو القياس .

ثانيا : أن رسول ﷺ سئل عن ميراث العمة والخالة فقال : (نزل جبريل عليه السلام وأخبرني ألا ميراث للعممة والخالة) .^(١)

أدلة القائلين بتوريث ذوي الأرحام :

٧٧ - واستدل من قال بتوريث ذوي الأرحام بما يأتي :

أولا : بقوله تعالى : (وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ)^(٢)

إذ معنى الآية بعضهم أولى من بعض ، فقد أثبتت استحقاق ذوي الأرحام بوصف عام ، وهو وصف الرحم ، فإذا انعدم الوصف الخاص ، وهو كونهم أصحاب فروض أو عصابات ، استحقاقا بالوصف العام ، وهو كونهم ذوي رحم ، ولا منافاة بين الاستحقاق بالوصف العام والاستحقاق بالوصف الخاص ، فلا يكون ذلك زيادة على كتاب الله .

ثانيا : أن النبي ﷺ قال : (الله ورسوله مولى من لا مولى له ، والخال وارث من لا وارث له) .^(٣) وفي حديث آخر (الخال وارث من لا

(١) حديث « نزل جبريل عليه السلام وأخبرني ... » أخرجه السدرا قطبي (٤/ ٨٠ - ط دار المحاسن بالقاهرة) والحاكم (٤/ ٣٤٣ - ط دائرة المعارف العثمانية) وذكره ابن حجر في التلخيص (٣/ ٨١ ط شركة الطباعة الفنية بالقاهرة) وضعف طرقه .

(٢) سورة الأنفال / ٧٥

(٣) حديث « الله ورسوله مولى ... » أخرجه الترمذي (٦/ ٢٨١ - نشر المكتبة السلفية) وابن ماجه (٢/ ٩١٤ - ط عيسى الحلبي) وابن حبان (رقم ١٢٢٧ من زوائده - ط السلفية)

وارث له ، يرثه ويعقل عنه)^(١)

وذهب بعض أئمة المالكية إلى أن ذوي الأرحام يرثون إذا لم يكن هناك أصحاب فروض ولا عصبه ، ولم يكن الإمام عدلا .^(٢)

وأجمع متأخرو الشافعية على أنه إذا كان بيت المال غير منتظم فإن ذوي الأرحام يرثون إذا لم يوجد أصحاب فروض أو عصبه . والمراد بعدم انتظامه ألا يصرف الإمام التركة في مصارفها الشرعية .

٧٨ - والمالكية والشافعية كالحنفية والحنابلة ، يقدمون الرد في حال وجود أصحاب فروض لم يستغرقوا التركة على توريث ذوي الأرحام ، فإن لم يكونوا ، ورث ذوو الأرحام بالقيود السابق .^(٣)

ومن انفرد من ذوي الأرحام أخذ جميع التركة ذكرا كان أو أنثى ، أما إذا تعددوا ، فقد اختلف في كيفية توريثهم عند القائلين به على ثلاثة مذاهب :

١ - مذهب أهل القربة .

٢ - مذهب أهل الرحم .

٣ - مذهب أهل التنزيل .

٧٩ - وأهل القربة هم الذين يعتبرون قوة القرابة في توريث ذوي الأرحام ، فيقدمون الأقرب فالأقرب كما هو الحال في إرث العصابات ، وهذا هو السبب في تسميتهم بأهل القرابة .

فكما أن للعصابات النسبية جهات أربعة ،

(١) حديث « الخال وارث ... » أخرجه أبو داود (٣/ ٨٢ - طبع

المطبعة الأنصارية بدلهي) وابن حبان (رقم ١٢٢٥ ، ١٢٢٦

من زوائده - ط المطبعة السلفية) وأحمد (٤/ ١٣١ - ط

الميمية)

(٢) الشرح الكبير ٤/ ٤١٦

(٣) حاشية البكري على الرحبية ص ١١

كيفية التوريث بين الأصناف :

٨١ - اختلفت الرواية عن الإمام أبي حنيفة في تقديم بعض هذه الأصناف على بعض . فروى أبوسليمان عن محمد بن الحسن عن أبي حنيفة أن أقرب الأصناف إلى الميت وأولاهم بالتقديم في الوراثه عنه هو الصنف الثاني ، وهم الرحميون من الأجداد والجدات وإن علوا ، ثم الصنف الأول وإن نزلوا ، ثم الصنف الثالث وإن نزلوا ، ثم الصنف الرابع وإن بعدوا بالعلو والنزول . وتابعه في ذلك عيسى بن أبان عن محمد عن أبي حنيفة .

وروى أبويوسف والحسن بن زياد عن أبي حنيفة ، وابن سماعة عن محمد بن الحسن عن أبي حنيفة : أن أقرب الأصناف وأولاهم بالتقديم إلى الميت في الميراث الصنف الأول ، ثم الثاني ، ثم الثالث ، ثم الرابع ، كترتيب العصبات ، إذ يقدم منهم الابن ، ثم الأب ، ثم الجد ، ثم الإخوة ثم الأعمام ، وهو المأخوذ للفتوى .

ووفق بين الروایتين بأن ما رواه أبوسليمان عن محمد هو قول أبي حنيفة الأول ، وما رواه أبويوسف هو قوله الثاني .

وعند أبي يوسف ومحمد أن الصنف الثالث ، وهم أولاد الأخوات ، وبنات الإخوة ، وبنو الإخوة لأم ، مقدم على الجد أبي الأم ، وإن كان قياس مذهبهما في الجد أبي الأب - وهو مقاسمة الإخوة والأخوات ما دامت القسمة خيراً له من ثلث جميع المال - يقتضي ألا يقدم الصنف الثالث على الجد أبي الأم .

وتوجيه الروایتين عن أبي حنيفة : أن الأولى جرى فيها على قياس مذهبه في العصبات ، حيث

فكذلك ذوو الأرحام ، لأن القريب الذي ليس صاحب فرض ولا عاصبا ، إما أن يكون من فروع الميت ، أو من أصوله ، أو من فروع أبويه ، أو من فروع أجداده وجداته .

وتقديم الأقرب هو مذهب الحنفية . وهو رواية عن الإمام أحمد ، وبه قطع من الشافعية : البغوي والمتولي .

٨٠ - وذوو الأرحام عندهم أصناف أربعة :

الصنف الأول : من ينتسب إلى الميت ، وهم أولاد البنات وإن نزلوا ، وأولاد بنات الابن كذلك .

الصنف الثاني : من ينتسب إليهم الميت ، وهم الأجداد الرحميون وإن علوا ، كأبي أم الميت وأبي أبي أمه ، والجدات الرحميات وإن علون ، كأبي أم الميت ، وأم أم أبي أمه .

الصنف الثالث : من ينتسب إلى أبوي الميت أو أحدهم . وهم أولاد الأخوات وإن نزلوا ، سواء أكانوا ذكورا أم إناثا ، وسواء أكان الأخوات لأب وأم ، أم لأب ، أم لأم ، وبنات الإخوة وإن نزلوا ، سواء أكانت الأخوة من الأبوين ، أم من الأب ، أم من الأم ، وبنو الإخوة لأم وإن نزلوا .

الصنف الرابع : من ينتسب إلى جدي الميت ، أو أحدهما ، وهما أي جدًا الميت أبوالأب ، وأبو الأم ، أو ينتسب إلى جديته أو إحداهما ، وهما أم الأب ، وأم الأم ، ويشمل ذلك العمت على الإطلاق ، والأعمام لأم ، وبنات الأعمام والأخوال والحالات وإن تباعد هؤلاء ، وأولادهم وإن نزلوا .

إنثاء فقط تساوا في القسمة . وإن كانوا ذكورا وإنثاء فللذكر مثل حظ الأنثيين . ولا يعتبر في القسمة حال أصولهم من الذكورة والأنوثة . وهو رواية شاذة عن أبي حنيفة .

ويعتبر محمد أشخاص الفروع إن اتفقت صفة الأصول في الذكورة أو الأنوثة ، ويعتبر الأصول إن اختلفت صفاتهم ، ويعطي الفروع ميراث الأصول . وهو القول الأول لأبي يوسف وأشهر الروايتين عن أبي حنيفة .

وجهة قول أبي يوسف : أن استحقاق الفروع إنما يكون لمعنى فيهم ، وهو القرابة ، لا لمعنى في غيرهم ، فقد اتحدت الجهة وهي الولادة ، فيتساوى الاستحقاق فيما بينهم ، وإن اختلفت الصفة في الأصول . ونظير ذلك أن صفة الكفر أو الرق غير معتبرة في المدلى به ، وإنما الذي يعتبر صفة المدلى ، فكذا تعتبر فيه صفة الذكورة أو الأنوثة فقط .

وجه قول محمد : أن الميت لو ترك عمه وخالة ، فإن للعمه الثلثين ، وللخالة الثلث باتفاق الصحابة ، ولو كانت العبرة بأشخاص الفروع لكان المال بينهما نصفين ، وبذلك يكون المعتبر في القسمة صفة الأصل المدلى به ، وهو الأب في العمه ، والأم في الخالة .

٨٤ - ولو ترك بنت ابن بنت ، وابن بنت بنت ، فالمال عند أبي يوسف والحسن أثلاثا : ثلثه لابن بنت البنت ، لكونه ذكرا ، وثلثه للبنت .

وعند محمد يكون المال بين الأصول (البطن الثاني) ، وهو أول ما وقع فيه الاختلاف بالذكره والأنوثة ، وهو بنت البنت وابن البنت أثلاثا :

قدم ها هنا الجد أبا الأم الذي هو في درجة الجد أبي الأب على أولاد أبي الميت ، فلا يرثون معه ، أما الثانية وهي تقديمه أولاد الميت في ذوي الأرحام على الجد أبي الأم فهي جارية على مذهبه في العصبات ، حيث كان فيها ابن الابن مقدما على الجد أبي الأب .

كيفية توريث كل صنف :

٨٢ - الصنف الأول : وهو أولاد البنات وأولاد بنات الابن ، أولاهم بالميراث أقربهم إلى الميت ، كبنت البنت ، فإنها أولى بالميراث من بنت بنت الابن ، لأن بنت البنت تدلي إلى الميت بواسطة واحدة ، والثانية بواسطة اثنين .

وإن استووا في الدرجة ، بأن يدلوا كلهم إلى الميت بدرجتين أو ثلاث ، فحينئذ يقدم ولد الوارث على ولد ذي الرحم ، كبنت بنت الابن ، فإنها أولى من ابن بنت البنت ، لأن الأولى ولد بنت الابن ، وهي صاحبة فرض ، والثانية ذات رحم ، وسبب هذه الأولوية أن ولد الوارث أقرب حكما ، والترجيح يكون بالقرب الحقيقي إن وجد ، وإلا فبالقرب الحكمي .

٨٣ - وإن استوت درجاتهم في القرب ، ولم يكن فيهم ولد وارث كبنت ابن البنت ، وابن بنت البنت ، أو كانوا كلهم يدلون بوارث ، كابن البنت وبنت البنت ، فعند أبي يوسف والحسن بن زياد يعتبر أشخاص الفروع المتساوية الدرجات ، ويقسم المال عليهم باعتبار حال ذكورتهم وأنوثتهم ، سواء أكان أصولهم متفقين في الذكورة أو الأنوثة أم لا . فإن كانت الفروع ذكورا فقط ، أو

الصف الثاني :

٨٦- وهم الرحميون من الأجداد والجدات ،
والحكم في توريثهم أن أولاهم بالميراث أقربهم إلى
الميت من أي جهة كان ، من جهة الأب أو الأم ،
فأبو الأم أولى من أبي أم الأم .

وعند الاستواء في درجات القرب يقدم من يدلي
بوارث على من لا يدلي بوارث عند أبي سهل
الفرضي وأبي فضل الخفاف وعلي بن عيسى
البصري ، إذ عندهم يكون أبوأم الأم أولى من
أبي أبي الأم ، لأنها يستويان في الدرجة ، لكن أبا
أم الأم يدلي بوارث ، وهي الجدة الصحيحة (أم
الأم) والثاني يدلي بغير وارث ، وهو الجد الرحي
أبو الأم ، وهو لا يرث مع الأم .

وعند أبي سليمان الجوزجاني وأبي علي البستي لا
تفضيل لمن يدلي بوارث على من لا يدلي بوارث ،
ويقسم المال في الصورة المذكورة أثلاثاً : ثلثه لأبي
أبي الأم ، وثلثه لأبي أم الأم ، محتجين بأن
الترجيح في هؤلاء بالإدلاء بوارث يؤدي إلى جعل
الأصل - وهو الجد والجدة - تابعاً للفرع ، وهو
خلاف المعقول .

٨٧- وإن استوت درجاتهم في القرب والبعد ،
وليس فيهم مع ذلك من يدلي بوارث كأبي أبي أم
الأب ، وأم أبي أم الأب ، أو كانوا كلهم يدلون
بوارث ، كأبي أم أبي أبي الأب ، وأبي أم أم أم
الأب ، واتفقت صفة من يدلون بهم في الذكورة
والأنوثة ، فإن الجد والجدة في هذه الحالة متحدان
فيمن يدلان به ، فلا يتصور اختلاف في صفة
المدلى به ، فتكون القسمة حينئذ على أشخاصهم
للذكر مثل حظ الأنثيين ، فيكون لأبي أبي أم

لبنت ابن البنت ثلثاه ، لأنه نصيب أبيها ، وثلثه
لابن بنت البنت ، لأنه نصيب أمه . وكما اعتبر
عند محمد حال الأصول في البطن الثاني ، ف كذلك
يعتبر عنده حال الأصول المتعددة ، إذا كان في أولاد
البنات المتساوية في الدرجة بطون مختلفة ، فحينئذ
يقسم المال على أول بطن اختلف في الأصول
بالذكورة والأنوثة : للذكر مثل حظ الأنثيين ، ثم
يجعل الذكور من أول بطن اختلف فيه على حدة ،
والإناث أيضاً طائفة أخرى على حدة ، بعد
القسمة على الذكور والإناث ، فما أصاب الذكور
من أول بطن وقع فيه الاختلاف يجمع ويعطى
فروعهم بحسب صفاتهم إن لم يكن فيما بينهم وبين
فروعهم من الأصول اختلاف في الذكورة
والأنوثة ، بأن يكون جميع ما توسط بينهما ذكورا
فقط أو إناثاً فقط .

٨٥- وإن كان ما توسط بينهما فيه اختلاف ، بأن
كانوا ذكورا وإناثا يجمع ما أصاب الذكور ويقسم
على أعلى أول درجة اختلف فيها ذكورة وأنوثة في
أولادهم ، ويجعل الذكور طائفة والإناث طائفة
أخرى حسبما سبق ، وكذلك ما أصاب الإناث
يعطى فروعهن ، إن لم تختلف الأصول التي
بينهما ، فإن اختلفت يجمع ما أصابهن ويقسم على
نحو ما سبق وهكذا يكون الحال .

هذا وإن مشايخ بخارى أخذوا بقول أبي
يوسف رحمه الله تعالى في مسائل ذوي الأرحام لأنه
أيسر . (١)

(١) السراجية ص ٢٧٤ - ٢٨٢

الأب الثلثان، ولأبي أبي أم الأب الثالث .

وإن استوت الدرجة واختلفت صفة من يدلون بهم في الذكورة والأنوثة ، كأبي أم أبي أبي الأب وأبي أم أم أم الأب، يقسم المال على أول بطن اختلف فيه ، كما في الصنف الأول ، فيجعل للذكر مثل ضعف نصيب الأنثى ، ويتبع ما اتبع في توريث الصنف الأول بعد الاختلاف .

٨٨ - وإن اختلفت قرابتهم مع استواء درجاتهم ، كما إذا ترك أم أبي أم أبي الأب ، وأم أبي أبي الأم ، فالثلثان لقرابة الأب وهونصيب الأب ، والثلث لقرابة الأم ، لأن الذين يدلون بالأب يقومون مقامه ، والذين يدلون بالأم يقومون مقامها ، فيجعل المال أثلاثا ، كأنه ترك أبا وأما . ثم ما أصاب كل فريق يقسم بينهم ، كما لو اتحدت قرابتهم ، على معنى أنه يقسم الثلثان على قرابة الأب ، والثلث على قرابة الأم . والضابط أنه إما أن يكون هناك استواء في الدرجة أولا . فإن لم يكن استواء فالأقرب هو الأولى بالميراث ، وإن وجد استواء في الدرجة فإما أن تتحد القرابة أو تختلف ، فإن اختلفت يقسم المال أثلاثا . وإن اتحدت : فإن اتفقت صفة الأصول فالقسمة على أشخاص الفروع . وإن لم تتفق يقسم المال على الخلاف كما في الصنف الأول .

المصنف الثالث :

٨٩ - وهم أولاد الأخوات ، وبنات الإخوة مطلقا ، وبنو الإخوة لأم .

والحكم فيهم أن أولاهم بالميراث أقربهم درجة إلى الميت ، فبنات الأخوات أولى من ابن بنت

الأخ ، لقربتها ، وإن استوا في درجة القرب فولد العصبة أولى من ولد ذوي الأرحام ، كبنات ابن الأخ ، وابن بنت الأخت ، سواء أكان كلاهما لأب وأم ، أم لأب ، أم مختلفين ، فالمال كله لبنات ابن الأخ ، لأنها ولد العصبة . وإن كانت المسألة بنت ابن الأخ ، وابن بنت الأخ لأم ، كان المال بينهما للذكر مثل حظ الأنثيين عند أبي يوسف باعتبار الأشخاص . لأن الأصل في الموارث تفضيل الذكر على الأنثى ، وإنما ترك هذا الأصل في أولاد الأم بالنص على خلاف القياس وهو قوله تعالى : (فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ) ^(١) وما كان مخصوصا عن القياس لا يلحق به ما ليس في معناه من جميع الوجوه . وليس أولاد هؤلاء في معناهم من كل وجه ، إذ لا يرثون بالفرضية شيئا ، فيجري فيهم ذلك الأصل وهو أن للذكر ضعف الأنثى ، وأيضا فإن توريث ذوي الأرحام بمعنى العصوبة ، فيفضل فيه الذكر على الأنثى ، كما في حقيقة العصوبة .

وعند الإمام محمد : المال بينهما مناصفة باعتبار الأصول ، وهو ظاهر الرواية ، والوجه فيه أن استحقاقهما للميراث بقرابة الأم ، وبهذا الاعتبار لا تفضيل للذكر على الأنثى أصلا ، بل ربما تفضل الأنثى عليه ، فإن أم الأم صاحبة فرض بخلاف أبي الأم ، فإن لم تفضل الأنثى هنا فلا أقل من التساوي .

٩٠ - وإن استوا في القرب وليس بعضهم ولد العصبة ، وبعضهم ولد ذوي الأرحام ، كأن يكون الكل أولاد العصبة ، كبنات أخ شقيق ، وبنات أخ

(١) سورة النساء / ١٢

العلات ، ثم بين فروع بني الأخياف ، للذكر مثل حظ الأنثيين أرباعا ، باعتبار أبدان الفروع وصفاتهم ، فيعطي بنت الأخ لأبوين النصف ، وبنت الأخت لأبوين الربع ، فإن لم يوجد فروع بني الأعيان ، يقسم على فروع بني العلات ^(١) . أرباعا أيضا باعتبار أبدانهم ، لابن الأخت من الأب النصف ، ولبنت الأخ من الأب الربع ، ولبنت الأخت من الأب الربع . فإن لم يوجد فروع بني العلات يقسم المال على فروع بني الأخياف أرباعا أيضا باعتبار الأبدان ، وقدم أولاد بني العلات على أولاد بني الأخياف ، لأن قرابة الأب أقوى من قرابة الأم ، فأصل المسألة على رأيه من أربعة ومنها تصح . وعند محمد رحمه الله تعالى يقسم ثلث المال بين فروع بني الأخياف على السوية أثلاثا ، لاستواء أصولهم في القسمة ، فإذا اعتبر عدد الفروع في الأخت ، صارت كأنها أختان لأم ، فتأخذ هي ثلثي المال وتأخذ الأخ لأم ثلثه ،

ثم ينتقل ما أصاب الأخ وهو توسع المال لبنته ، وما أصاب الأخت وهو توسع المال إلى ابنها وابنتها بالسوية ، وثلثا المال يقسم بين بني الأعيان أنصافا ، باعتبار عدد الفروع في الأصول ، نصفه لبنت الأخ نصيب أبيها ، والنصف الآخر بين ولدي الأخت المقدرة بأختين أثلاثا ، للذكر مثل حظ الأنثيين ، باعتبار الأبدان ، ولا شيء لفروع بني العلات ، لأنهم محجوبون ببني الأعيان كما

(١) أولاد الإخوة الأعيان هم : الإخوة الأشقاء متحدي الأب والأم .

- أولاد الإخوة الأخياف هم : الإخوة من أم واحدة وآباء مختلفين .
- أولاد العلات هم : الإخوة من أب واحد وأمها شتى (المصباح المنير مادة عين ، خيف ، عل) بتصرف .

لأب ، أويكون الكل أولاد أصحاب الفروض ، كثلاثة أولاد ثلاث أخوات متفرقات ، أويكون الكل أولاد ذي الرحم كبنت بنت أخ ، وابن بنت أخ آخر ، أويكون البعض ولد العصة ، والبعض الآخر ولد صاحب الفرض ، كثلاث بنات ثلاثة إخوة مفترقين ، فأبويوسف رحمه الله تعالى يعتبر الأقوى في القرابة ، فعنده يجعل المال أولا لأولاد بني الأعيان ، ثم لأولاد بني العلات إن لم يوجد أولاد بني الأعيان ، ثم لأولاد بني الأخياف إن لم يوجد أولاد بني العلات ، للذكر مثل حظ الأنثيين .

٩١- وإن لم يوجد الأقوى بأن يتساوا في القوة ، يقسم المال بين أبدانهم للذكر مثل حظ الأنثيين ، ومحمد رحمه الله تعالى يقسم المال على الإخوة والأخوات ، كما لو كانوا هم الورثة دون فروعهم ، مع اعتبار عدد الفروع والجهات في الأصول ، وهو الظاهر من قول الإمام أبي حنيفة رحمه الله تعالى ، ثم يقسم ما أصاب كل فريق من تلك الأصول بين فروعهم ، كما تقرر في الصنف الأول ، مثال ذلك : لو ترك ثلاث بنات إخوة متفرقين وثلاث بنين وثلاث بنات من أخوات متفرقات بهذه الصورة :

ميت

- ١ - بنت أخ لأبوين
- ٢ - ابن وبنت أخت لأبوين
- ٣ - بنت أخ لأب
- ٤ - ابن وبنت أخت لأب
- ٥ - بنت أخ لأم
- ٦ - ابن وبنت أخت لأم

عند أبي يوسف رحمه الله تعالى يقسم كل المال بين فروع بني الأعيان ، ثم بين فروع بني

الخال والخاله واحد وهو الأم . ومتى اتفق الأصل فالعبرة في القسمة بالأشخاص عند الجميع .
٩٤ - وإن اختلفت جهة قرابتهم ، بأن كانت قرابة بعضهم من جانب الأب ، وقرابة بعضهم من جانب الأم فلا اعتبار لقوة القرابة . فإذا ترك الميت عمه شقيقة وخاله لأم ، أو خالا شقيقا وعمه لأم ، فالثلثان - وهو نصيب الأب - لقرابة الأب ، والثلث - وهو نصيب الأم - لقرابة الأم .

كيفية توريث أولاد الصنف الرابع :

٩٥ - الحكم السابق في توريث الصنف الرابع لا يسري على أولادهم ، لأن أولى الأولاد بالميراث أقربهم إلى الميت من أي جهة كان ، فبنت العمه أو ابنتها أولى من بنت بنت العمه وابن بنتها ، لأنها أقرب إلى الميت .

وإن استووا في القرب إلى الميت ، وكانت جهة قرابتهم متحدة ، بأن تكون قرابة الكل من جانب أبي الميت ، أو من جانب أمه ، فمن كان له قوة القرابة فهو أولى بالإجماع ممن ليس له قوة القرابة ، فإذا ترك الميت ثلاثة أولاد عمات متفرقات ، كان المال كله لولد العمه الشقيقة ، فإن لم يوجد فلولد العمه لأب ، فإن لم يوجد فلولد العمه لأم ، والحكم كذلك في أولاد أخوال متفرقين ، أو خالات متفرقات .

٩٦ - وإن استووا في القرابة بحسب الدرجة وقوة القرابة ، وكانت جهة القرابة متحدة ، بأن يكونوا كلهم من جهة أبي الميت أو جهة أمه ، فولد العصبه أولى من غيره ، كبنت العم وابن العمه الشقيقة ، أولأب ، أولأم ، فالمال كله لبنت

سبق ، فتصح هذه المسألة عند محمد رحمه الله تعالى من تسعة ، ثلاثة منها لفروع بني الأخياف الثلاثة بالسوية ، وثلاثة لبنت الأخ لأبوين ، وثلاثة لولدي الأخت لأبوين ، للذكر مثل حظ الأنثيين .

الصنف الرابع :

٩٢ - هو الذي ينتسب إلى أحد جدي الميت أو جدتيه ، وهم العمات على الإطلاق ، والأعمام لأم ، والأخوال والخالات مطلقا .

والحكم فيهم : أنه إذا انفرد واحد منهم استحق المال كله ، لعدم المزاحم . فإذا ترك الميت عمه واحدة ، أو عمًا واحدًا لأم ، أو خالا واحداً ، أو خالة واحدة ، كان المال كله للواحد المنفرد كما هو الحكم في كل الأصناف .

فإذا اجتمعوا ، وكانوا من جانب واحد ، كالأعمام لأم ، والعمات (فإنهم من جانب الأب) ، أو الأخوال والخالات (فإنهم من جانب الأم) ، فالحكم فيهم : أن الأقوى منهم في القرابة أولى بالميراث إجماعا ، فمن كان شقيقا فهو أولى ممن كان لأب . ومن كان لأب فهو أولى ممن كان لأم . ولا فرق بين أن يكون الأقرب ذكرا أو أنثى ، فعمه شقيقة أولى من عمه لأب أو عمه لأم أو عم لأم ، لقوة قرابتها ، وكذا الخال أو الخالة لأب وأم أولى بالميراث .

٩٣ - وإن كانوا ذكورا وإناثا ، واتحدت جهة القرابة ، واستوت قرابتهم في القوة ، بأن يكونوا كلهم أشقاء أولأب أولأم ، كان للذكر مثل حظ الأنثيين ، كعم وعمه كلاهما لأم . أو خال وخاله كلاهما شقيق ، أولأب ، أولأم ، لأن العم والعمه متحدان في الأصل الذي هو الأب ، وكذلك أصل

العم ، لأنها ولد العصبه ، دون ابن العمه ، لأنه ولد رحم .

وإن كان العم أو العمه شقيقا ، والآخر لأب ، كان المال كله لبنت العم الشقيق ، لقوة القرابة ، فلوترك الميت ابن عمه شقيقه ، وبنت عم لأب ، فالمال كله لابن العمه الشقيقه في ظاهر الرواية عند الحنفية ، لقوة قرابته دون بنت العم ، وإن كانت بنت وارث .

وقال بعض مشايخ الحنفية ، بناء على رواية غير ظاهرة ، المال كله في الصورة المذكورة لبنت العم لأب ، لأنها ولد العصبه ، بخلاف ابن العمه ، فإنه ولد ذات رحم .

٩٧ - وإن استووا في القرب ، واختلفت جهة قرابتهم ، بأن كان بعضهم من جهة الأب ، وبعضهم من جهة الأم ، فلا اعتبار لقوة القرابة ولا لولد العصبه في ظاهر الرواية ، فلا يكون ولد العمه الشقيقه أولى من ولد الخال الشقيق أو الخالة الشقيقه ، لعدم اعتبار قوة قرابة ولد العمه . وكذا بنت العم الشقيق ليست أولى من بنت الخال أو الخالة الشقيقه ، لعدم اعتبار كون بنت العم ولد عصبه ، لكن يقسم الميراث باعتبار الثلثين لقرابة الأب ، والثلث لقرابة الأم ، لقيام قرابة الأب مقامه وقرابة الأم مقامها .

ثم عند أبي يوسف ما أصاب كل فريق من جهة الأب أو جهة الأم ، يقسم على أشخاص فروعهم مع اعتبار عدد الجهات في الفروع .

وعند محمد يقسم المال على أول بطن اختلف فيه ، مع اعتبار عدد الفروع والجهات في الأصول

كما هو الحال في الصنف الأول وهكذا .^(١) هذه هي أحكام توريث ذوي الأرحام في مذهب أهل القرابة .

مذهب أهل التنزيل :

٩٨ - معنى التنزيل : أن من أدلى من ذوي الأرحام إلى الميت بوارث قام مقام ذلك الوارث ، فولد البنات ، وولد بنات الابن ، وولد الأخوات مطلقا كأمهاتهم . وبنات الإخوة وبنات الأعمام الأشقاء ، ولأب ، وبنات بنهم ، وأولاد الإخوة من الأم ، وأولاد الأعمام لأم كأبائهم . ومن القائلين به علقمة والشعبي ومسروق ونعيم بن حماد وأبونعيم وأبو عبيدة القاسم بن سلام .

وقد ذهب إليه الإمام الشافعي والإمام أحمد في الرواية الأخرى عنه ، واستثنيا من هذا الأصل مسألتين :

١ - إنهما نزلا الخال والخالة ولو من جهة الأب منزلة الأم على الأصح ، ونزلا جد الميت لأم منزلة الأم على الأصح .

٢ - نزلا الأعمام لأم والعمه مطلقا منزلة الأب على الأصح .

وقد رجح الإمامان مذهب أهل التنزيل ، لأنه مذهب الصحابة ومن بعدهم من القائلين بتوريث ذوي الأرحام ، فلوترك الميت بنت بنت ، وبنت بنت ابن ، فعلى مذهب أهل التنزيل المال بينهما : ثلاثة أرباعه لبنت البنت ، وربعه لبنت بنت الابن فرضا وردا .

(١) السراجية ص ٢٦٥ ، ٣٠٠ ، والعذب الفائض ١٥/٢ وما بعدها .

وبنت ابن أخ، فالمراث بينهما سواء ، وذلك لأن السبب الموجب للميراث هو الرحم ، وهي متحققة في الجميع من غير تفرقة ، وتحققها في الجميع بقدر مشترك ، فثبت الميراث للجميع بالتساوي . ولقد كان من أنصار هذا الرأي حسن بن مسرونوح بن ذراح ، ولم يأخذ هذا الرأي أحد من أصحاب المذاهب المشهورة .^(١)

إرث ذوي الأرحام مع أحد الزوجين :

١٠١ - لا خلاف بين من ورثوا ذوي الأرحام في أنهم إذا اجتمعوا مع أحد الزوجين فلكل منهما نصيبه كاملا ، فلا يحجب الزوج من النصف إلى الربع ، ولا تحجب الزوجة من الربع إلى الثمن بأحد من ذوي الأرحام . وذلك لأن فرض الزوجين ثبت بالنص ، وإرث ذوي الأرحام غير منصوص عليه فلا يعارضه . وما بقي بعد فرض أحد الزوجين يكون لذوي الأرحام .

١٠٢ - لكن اختلف في كيفية توزيعهم : فقال أهل القرابة : يخرج نصيب الزوج أو الزوجة أولا ، ثم يقسم الباقي على ذوي الأرحام ، كما يقسم على الجميع لو انفردوا .

ولأهل التنزيل مذهبان : أصحهما ما قاله أهل القرابة : روي عن الإمام أحمد : أنهم يرثون ما فضل كما يرثون المال إذا انفردوا ، وهذا قول أبي عبيد ومحمد بن الحسن والحسن بن زياد اللؤلؤي وعامة من ورثهم .

والمذهب الثاني : أن الباقي بعد فرض أحد الزوجين يقسم بينهم على نسبة سهام الذين يدلي

٩٩ - ومذهب أهل التنزيل كمذهب أهل القرابة في أن من انفرد من ذوي الأرحام يأخذ جميع التركة ، ذكرها كان أو أنثى .

لكن الفرق بين المذهبين يظهر في اجتماع ذوي الأرحام ، فأهل التنزيل حينئذ يجعلون الفروع قائمين مقام أصولهم ، ويأخذون أنصبتهم . فإن أدلوا بعاصب أخذوا نصيبه تعصيا . وإن أدلوا بذوي فرض أخذوا نصيبه فرضا وردا ، ويقسم على الجميع بالتساوي بين الذكر والأنثى عند الإمام أحمد ، لأنهم يرثون بالرحم المجرد ، فيستوون كأولاد الأم . ومذهب الإمام الشافعي إلى أن الذكر يأخذ مثل حظ الأنثيين .

ففي بنت بنت ، وابن ، وبنت من بنت أخرى ، إذا رفعوا درجة صاروا في منزلة بنتين ، فتكون التركة مناصفة ، تأخذ بنت البنت نصفها ، ويأخذ الابن والبنت النصف الآخر ، فتصح المسألة من أربعة على مذهب الإمام أحمد . وعند الإمام الشافعي تصح من ستة ، لأن أصل المسألة ثلاثة . وذلك في غير أولاد الأم لأنهم متساوون في النصيب بالنص .^(١)

مذهب أهل الرحم :

١٠٠ - هم الذين يسوون بين ذوي الأرحام في التوريث ، فلا يفرقون بين صنف وصنف ، ولا بين درجة ودرجة ، ولا بين قرابة قوية وأخرى ضعيفة .

فلو كان للمتوفى بنت أخت ، وبنت بنت ، فإن الميراث بينهما على السواء ، ولو ترك ابن أخت ،

(١) العذب الفائض ١٨/٢ وما بعدها .

(١) المبسوط ٣٠/٤ ط دار المعرفة .

بأقواهما . فإذا ماتت امرأة عن ابن ، هو ابن ابن عم . فإن التركة تكون له باعتباره ابنا ولا شيء له بالقربة الأخرى ، لأن البنوة مقدمة على العمومة .

فإذا اختلفت جهتا إرث تقتضي كل منهما الميراث ، ورث بالجهتين . فإذا مات شخص عن أخوين لأم ، أحدهما ابن عم شقيق . فإن للأخوين لأم الثلث فرضا مناصفة بينهما ، والباقي ينفرد به الأخ لأم الذي هو ابن عم شقيق باعتباره عاصبا فيأخذ الباقي .

وقد يحجب الشخص عن الميراث بإحدى الجهتين فيرث بالأخرى ، لعدم وجود حاجب له فيها ، كما إذا توفي عن بنت ، وابني عم شقيق أحدهما أخ لأم ، فإن للبنت النصف فرضا ، والباقي لابني العم الشقيق تعصبا مناصفة بينهما ، ولا شيء لابن العم الثاني باعتباره أخا لأم ، لأنه محجوب بالبنت .

ميراث الخنثى :

١٠٤ - الخنثى لغة : من له ما للرجال والنساء جميعا ، جمعه خنثى وخنث . والخنث ككتف من فيه انخنث ، أي تكسروثن . وقد خنث كفرح وانخنث .^(١)

وفي الاصطلاح : من له آلة الرجال وآلة النساء معا . أوليس له شيء منها أصلا ،^(٢) فقد سئل الشعبي عن ميراث مولود ليس له شيء من الآلتين ويخرج من سترته شبه بول غليظ ، فاعتبره أنثى .

بهم ذوو الأرحام من الورثة مع أحد الزوجين ، وهذا قول يحيى بن آدم وضارر . ويعرف القائلون بالأول بأصحاب : (اعتبار ما بقي) . والقائلون بالثاني بأصحاب : (اعتبار الأصل) . ولا خلاف في التوريث إذا كان ذوو الأرحام يدلون بذوي فرض فقط ، أو بعصبة فقط ، وإنما يقع الخلاف إذا كان بعضهم يدلي بعصبة ، وبعضهم يدلي بذوي فرض . فلو ماتت امرأة ، عن زوج ، وبنت بنت ، وخالة ، وبنت عم شقيق أولأب . فعند أهل القرابة : للزوج النصف ، والباقي لبنت البنت وحدها . وعلى قول أهل التنزيل : للزوج النصف ، ولبنت البنت نصف الباقي ، وللخالة سدس الباقي ، ولبنت العم الباقي . فتصح المسألة من اثني عشر : للزوج منها ستة ، ولبنت البنت ثلاثة ، وللخالة واحد ، ولبنت العم اثنان . وعلى القول الثاني : إذا نزلوا حصل مع الزوج أم ، وعم ، وبنت بالتنزيل ، وهي في الحقيقة بنت ابن وهي كالبنث في التنزيل لا في الحجب ، فتكون المسألة من اثني عشر . يخرج نصيب الزوج أولا الربع ، ثلاثة ، ثم يخرج تمام نصيب النصف للزوج لعدم الحجب الحقيقي ، فيبقى ستة ، تقسم على التسعة ، فتصح المسألة من ثمانية عشر ، للزوج تسعة ، ولبنت البنت ستة ، وللخالة اثنان ، ولبنت العم واحد .^(١)

الميراث من جهتين :

١٠٣ - قد يكون لأحد الورثة جهتان للميراث . فإذا كانت الجهتان معا من طريق العصوبة ورث

(١) القاموس المحيط .

(٢) شرح السراجية ص ٣٠٣ ، والعذب الفائض ٥٣/٢ ، والمغني

١١/٧ ط المنار الأولى ، والرحبية ص ٤١

(١) العذب الفائض ٥٠/٢ ، ٥١ ، والمغني ٩٣/٧ ط المنار الأولى .

أكثر ، وحكي ذلك عن الأوزاعي وأبي يوسف
ومحمد . وتوقف في ذلك الإمام أبو حنيفة . ولم
يعتبره الإمام الشافعي في أحد الوجهين عنه ، وإن
استوى المقدار الخارج من المحلين فقال أبو يوسف
ومحمد : لا علم لنا بذلك ، وقال الحنابلة : في
هذه الحالة يكون مشكلا .

١٠٦ - فإن مات له من يرثه . فقال جمهور
الفقهاء : يوقف الأمر حتى يبلغ ، فيتبين فيه
علامات الرجال من نبات اللحية ، وخروج المني
من ذكره ، وكونه مني رجل ، أو علامات النساء من
الحيض ، والحبل ، وتفلك الثديين . وقد نص على
ذلك الإمام أحمد في رواية الميموني .

فإن احتيج إلى قسمة الميراث أعطي هو بوقية
الورثة اليقين ، ووقف الباقي إلى حين بلوغه ،
فتعمل المسألة على أنه ذكر ثم على أنه أنثى ،
ويدفع إلى كل وارث أقل النصيبين ، ويوقف
الباقي حتى يبلغ .

١٠٧ - وإن مات قبل بلوغه ، أو بلغ مشكلا فلم
تظهر فيه علامة ، ورث نصف ميراث ذكر ،
ونصف ميراث أنثى عند الحنابلة ، وهو قول ابن
عباس والشعبي وابن أبي ليلى وأهل المدينة ومكة
والثوري واللؤلؤي وشريك والحسن بن صالح
وأبي يوسف ومحيى بن آدم وضرار بن جرد
ونعيم بن حماد . وورثه أبو حنيفة بأسوأ حالاته ،
وأعطى الباقي لسائر الورثة ، وأعطاه الإمام
الشافعي ومن معه اليقين ، ووقف الباقي حتى
يتبين الأمر أو يصطلح الورثة ، وبه قال أبو ثور

وهو ينقسم إلى مشكل وغير مشكل . فالذي
يتبين فيه علامات الذكورية أو الأنوثة ، فيعلم أنه
رجل أو امرأة فليس بمشكل ، إنما هو رجل فيه
خلقة زائدة ، أو امرأة فيها خلقة زائدة .

١٠٥ - وحكمه في إرثه وسائر أحكامه : حكم ما
ظهرت علاماته فيه . ويعتبر بمباليه في قول
الفقهاء ، قال ابن المنذر : أجمع كل من نحفظ عنه
من أهل العلم على أن الخنثى يورث من حيث
يبول . فإن بال من حيث يبول الرجل فهو رجل ،
وإن بال من حيث تبول المرأة فهو امرأة ، ومن روي
عنه ذلك : علي ومعاوية وسعيد بن المسيب
وجابر بن زيد وأهل الكوفة وسائر أهل العلم .

وروي عن ابن عباس أن النبي ﷺ سئل عن
مولود له قبل وذكر : من أين يورث ؟ قال : من
حيث يبول . وروي أنه عليه السلام (أتى بخنثى
من الأنصار) فقال : (ورثه من أول ما يبول
منه) . (١)

ولأن خروج البول أعم العلامات ، لوجودها
من الصغير والكبير . وسائر العلامات إنما توجد
بعد الكبر مثل نبات اللحية ، وتفلك الثدي
(استدارته) ، وخروج المني ، والحيض ، والحبل ،
وإن بال منها جميعا اعتبر أسبقهما عند جمهور
الفقهاء .

فإن خرجا معا ولم يسبق أحدهما ، فقال الإمام
أحمد في رواية : يرث من المكان الذي ينزل منه

(١) حديث « ورثوه من أول . . . » من حديث ابن عباس ،
أخرجه ابن عدى في الكامل من طريق الكلبي عن أبي صالح
عن ابن عباس . وعنه البيهقي في سننه (٦/٢٦١) - ط حيدر
أباد الدكن) وقال : « الكلبي لا يحتج به » . وأورده ابن
الجوزي في الموضوعات (٣/٢٣٠) - نشر المكتبة السلفية .

سنتين ولو بفلكة مغزل » .^(١) ومثل هذا لا يعرف قياسا بل سماعا من رسول الله ﷺ^(٢)

ودليل الشافعية في أقصى المدة الاستقراء ، وأن عمر قال في امرأة المفقود : تتر بص أربع سنين ، ثم تعتد بعد ذلك . وسبب التقدير بالأربع أنها نهاية مدة الحمل .^(٣)

وقال ابن رشد : (وهذه المسألة مرجوع فيها إلى العادة والتجربة . وقول ابن عبدالحكم أقرب إلى المعتاد . والحكم إنما يجب أن يكون بالمعتاد لا بالنادر ولعله أن يكون مستحيلا) .^(٤)

١١٠ - وإذا مات الإنسان عن حمل يرثه ، وقف الأمور حتى يتبين ، فإن طالب الورثة بالقسمة لم يعطوا كل المال بغير خلاف . ولكن يدفع إلى من لا ينقصه الحمل كل ميراثه ، ويدفع إلى من ينقص الحمل نصيبه أقله ، ولا يدفع إلى من يسقطه الحمل شيء .

١١١ - ويرث الحمل إذا ولد لأقل مدة الحمل . وكذلك يرث إذا ولد لأقصى مدة الحمل على الخلاف السابق . فإن ولد بعدها فلا يرث إلا باقرار الورثة .

(١) حديث « قالت عائشة رضي الله عنها : لا يبقى الولد في رحم أمه . . . » أخرجه الدارقطني (٣/٣٢٢ - ط دار المحاسن بالقاهرة) بلفظ : « ما تزيد المرأة في الحمل على سنتين ولا قدر ما يتحول ظل عود هذا المغزل » . وأخرجه الدارقطني بلفظ مقارب له وعنه البيهقي (٧/٤٤٣ - ط دائرة المعارف العشانية)

(٢) السراجية ص ٣١٤ ، ٣١٥

(٣) شرح الروض ٣/٣٩٣ ط المكتبة الإسلامية

(٤) ابن رشد ٢/٣٥٨ ط الحلبي . واللجنة ترى أن رأى ابن عبدالحكم أقرب إلى ما يقرره الطب ، ومثل هذه الأمور يرجع إلى أهل الخبرة .

وداود وابن جرير . وهناك أقوال شاذة غير هذه .^(١)

١٠٨ - وإذا أخبر الخنثى بحيض ، أو مني ، أو ميل إلى الرجال أو النساء ، فإنه يقبل قوله ، ولا يقبل رجوعه بعد ذلك إلا أن يظهر كذبه يقينا ، مثل أن يخبر بأنه رجل ، ثم تلد ، فإنه حينئذ يترك العمل بقوله السابق .^(٢)

ميراث الحمل :

١٠٩ - الحمل من جملة الورثة إذا علم بأنه كان موجودا في البطن عند موت المورث وانفصل حيا . ويعلم وجوده في البطن إذا جاءت به لأقل مدة الحمل ، وهي ستة أشهر منذ موت المورث ، إذا كان النكاح قائما بين الزوجين ، لأن أقل مدة الحمل ستة أشهر عند جميع الفقهاء .

وإن كانت معتدة ، وجاءت به لأقل من سنتين منذ وقوع الفرقة بموت أو طلاق بائن فهو من جملة الورثة ، وهذا هو مذهب الحنفية ، ورواية عن الإمام أحمد . وفي الأصح عنده أن أكثر مدة الحمل أربع سنين ، وذلك مذهب الإمام الشافعي ، وأحد قولين عند المالكية ، والقول الثاني عندهم : أن أكثر مدة الحمل خمس سنين . وقال محمد بن عبدالحكم من المالكية : سنة .

ودليل الحنفية في أكثر مدة الحمل حديث عائشة فإنها قالت : « لا يبقى الولد في رحم أمه أكثر من

(١) المغني ٧/١١٣ - ١١٥ ط المنار ، والسراجية ص ٣٠٤ وما بعدها ، والشرح الكبير وحاشية الدسوقي ٤/٤٣٥ وشرح الرجبية ص ٤١

(٢) السراجية ص ٣٠٦

١١٢ - ويرث الحمل بشرطين :

الشرط الأول : أن يولد حيا ، حتى تعتبر حياته عند الولادة امتدادا لحياته في بطن أمه ودليلا عليها . يقول الرسول عليه الصلاة والسلام : (إذا استهل المولود ورث) ^(١) ويروي سعيد بن المسيب عن جابر بن عبد الله والمسور بن مخرمة قولهما : (قضى رسول الله ﷺ : لا يرث الصبي حتى يستهل) . ^(٢)

فإذا ولد ميتا بغير جناية على أمه . ولم يكن هناك دليل على حياته فيما قبل ، لا يكون وارثا باتفاق الفقهاء ، لأن شرط الميراث حياة الوارث . وإذا نزل من بطن أمه بجناية عليها فلا يرث أيضا عند جمهور الفقهاء ، لعدم وجود دليل على حياته ، وذهب الحنفية إلى أنه يرث ، لأن الشارع اعتبره حيا قبل الجناية ، إذ أوجب على الجاني (الغرة) وجوبها للجنانية على الحي دون الميت ، وكذلك يرث عندهم مورثه الذي مات ، وهو في بطن أمه ، ثم يرثه ورثته .

١١٣ - ويكفي عند الحنفية أن يخرج أكثر الحمل حيا . فإذا ابتدأ نزوله مستقيما برأسه وبقي حيا حتى خرج صدره كله ، أو ابتدأ نزوله منكوسا برجليه واستمر حيا حتى ظهرت سرته ثم مات بعد ذلك ورث عندهم ، لأن الأكثر حكم الكل . ^(٣)

واشترط الأئمة الثلاثة أن تتم ولادته كله حيا . وتعرف حياته بالاستهلال صارخا . واختلف الفقهاء فيما سوى الاستهلال . فقالت طائفة : لا يرث حتى يستهل ، ولا يقوم غيره مقامه . ثم اختلفوا في الاستهلال ماهو ؟ فقالت طائفة : لا يرث حتى يستهل صارخا ، وهو المشهور عن الإمام أحمد ، وروي عن كثير من الصحابة والتابعين ، مستدلين بأن مفهوم قول النبي ﷺ : (إذا استهل المولود ورث) ^(١) أنه لا يرث بغير الاستهلال ، ولأن الاستهلال لا يكون إلا من حي . والحركة تكون من غير حي . وروي عن الإمام أحمد أنه قال : يرث السقط ويورث إذا استهل . فقليل له ما استهلاله ؟ قال : إذا صاح أو عطس أو بكى ، فعلى هذا كل صوت يوجد منه تعلم به حياته فهو استهلال ، وهذا قول الزهري والقاسم بن محمد ، لأنه صوت علمت به حياته فأشبهه الصراخ . وعن أحمد رواية ثالثة : إذا علمت حياته بصوت أو حركة أو رضاع أو غيره ورث وثبت له أحكام المستهل ، لأنه حي . وهذا قال الثوري والأوزاعي والشافعي وأبو حنيفة وأصحابه . ^(٢)

الشرط الثاني : أن تأتي به في أثناء العدة ، فإن أقرت بانقضاء العدة ، وأتت به لأقل من ستة أشهر كذبت ، وورث ، وتبين أنها كاذبة في دعوى انقضاء العدة ، وإن لم تقر بانقضاء العدة وأتت به لتنام أكثر مدة الحمل ، أو لأقل من ذلك ورث ، لأنه تبين أنها كانت عالقة قبل الموت .

وإن أتت به لأكثر من تمام مدة الحمل - على

(١) الحديث تقدم تخريجه هامش (ف ١١٢)

(٢) المغني ١٩٧/٧ - ٢٠٠ ط أولى .

(١) حديث « إذا استهل المولود ورث » أخرجه أبو داود (٣/٨٧ - ط المطبعة الأنصارية بدلهي) وعنه البيهقي (٦/٢٥٧ - ط دائرة المعارف العثمانية) .

(٢) حديث « لا يرث الصبي حتى يستهل » أخرجه ابن ماجه (رقم ٢٧٥١ - ط عيسى الحلبي) . من حديث جابر والمسور بن مخرمة .

(٣) السراجية ص ٣٢١ ، ٣٢٢

الخلاف المتقدم - فلا يرث ، لأنه تبين أنها علقت به بعد الوفاة .

١١٤ - وإذا أريد تقسيم تركة الميت الذي في ورثته حمل ، أوقف له عند أبي حنيفة نصيب أربعة بنين أو نصيب أربع بنات أيهما أكثر . ويعطى بقية الورثة أقل الأنصباء . وهو مذهب المالكية ، ومقابل الأصح عند الشافعية ، إذ الأصح أنه لا ضبط له . ومثال أكثرية نصيب البنين : إذا مات عن زوجة حامل وعم أو أخ . ومثال أكثرية نصيب البنات : إذا مات الميت عن زوجة حامل وأبوين ، فإن المسألة تكون من أربعة وعشرين ، فللزوجة الثمن ، وللأبوين السدسان ، فيبقى ثلاثة عشر ، وذلك للعصبات إذا قدر أربعة بنين ، وإذا قدرت أربع بنات فلهن الثلثان (ستة عشر) .

فإذا ظهر الحمل ، وزال الاشتباه ، فإن كان الحمل مستحقاً لجميع الموقوف أخذه ، وانتهى الأمر . وإن كان مستحقاً للبعض فيأخذ الحمل هذا البعض ، ويقسم الباقي بين الورثة ، فيعطى لكل واحد منهم ما كان موقوفاً من نصيبه .

ومذهب أبي حنيفة ومن معه هو مذهب شريك النخعي ، فقد قال : رأيت بالكوفة لأبي اسماعيل أربعة بنين في بطن واحد . ولم ينقل عن المتقدمين أن امرأة ولدت أكثر من ذلك .

وعند محمد يوقف نصيب ثلاثة بنين أو ثلاث بنات أيهما أكثر . رواه عنه الليث بن سعد . وفي رواية أخرى عنه ، أنه يوقف نصيب ابنين أو بنتين أيهما أكثر ، وهو إحدى الروايتين عن أبي يوسف . وذلك لأن ولادة أربعة في بطن واحد في غاية الندرة ، فلا يبنى عليه حكم بل يبنى على ما يعتاد

في الجملة ، وهو ولادة اثنين . وروى الخصاص عن أبي يوسف أنه يوقف نصيب ابن واحد أو بنت واحدة أيهما أكثر ، وعليه الفتوى . وذلك لأن المعتاد الغالب ألا تلد المرأة في بطن واحد إلا ولداً واحداً فيبنى عليه الحكم ما لم يعلم خلافه .

١١٥ - وذكر في فتوى أهل سمرقند : أن الولادة إن كانت قريبة توقف القسمة لوجود الحمل ، إذ لو عجلت فربما لغت بظهور الحمل على خلاف ما قدر ، وإن كانت بعيدة لم توقف ، لأن في ذلك إضراراً بباقي الورثة ، ولم يعين للقرب مدة بل أحيل على العادة . وقيل : هو مادون الشهر . وعلى رواية أبي يوسف يأخذ القاضي من الورثة كفيلاً على ما إذا كان الحمل أكثر من واحد .^(١)

ومذهب الإمام أحمد وهو إحدى الروايتين عن كل من أبي يوسف ومحمد - كما تقدم - أنه يوقف للحمل نصيب ذكرين أو أنثيين أيهما أكثر . وعلل ذلك بأن ولادة التوأمين كثيرة معتادة ، وما زاد عليهما فنادر لا يبنى عليه حكم . والقاعدة بالنسبة لحجز نصيب ذكرين أو أنثيين أيهما أكثر . أنه متى زادت الفروض على الثلث فميراث الإناث أكثر ، لأنه يفرض لهن الثلثان ، ويدخل النقص على الكل بالمحاصة ، وإن نقصت عنه كان ميراث الذكرين أكثر ، وإن استوت كأبوين وحمل ، استوى ميراث الذكرين والأنثيين .

(١) السراجية ص ٣١٧ ، ٣١٨ ، والرهوني ٣٤٣/٨ ط بولاق ، وروضة الطالبين ٣٩/٦ ، والعذب الفائض ٨٩/٢ .

ميراث المفقود :

١١٦ - المفقود لغة : هو المعدم .^(١)

وفي الاصطلاح : هو الغائب الذي انقطع خبره ، ولا يدري حياته من موته .^(٢) وفسره شمس الأئمة بأنه : اسم لموجود هوجي باعتبار أول حاله ، ولكنه كالميت باعتبار مآله .^(٣) وقيل : إن هذا أحسن تعريف .

١١٧ - والحكم في ميراثه : أنه حي في حق ماله ، فلا يرث منه أحد ، وميت في مال غيره فلا يرث من أحد . وذلك لأن الأصل ثبوت حياته ما لم يظهر خلافه ، فاعتبر حيا استصحابا لحاله ، واستصحاب الحال حجة تدفع الاستحقاق ، ولذلك فلا يستحق أحد في ميراثه ، لاعتباره حيا ، ولا يستحق هو في ميراث غيره . ويوقف ماله حتى يصح موته ، أو يمضي عليه مدة لا يحيا إلى مثلها مثله ، وهذا مذهب مالك . والشافعي ، وأحد رأيين للحنفية .

١١٨ - واختلفت روايات الحنفية في المدة التي يحكم بعدها بموت المفقود . ففي ظاهر الرواية عندهم أنه إذا لم يبق أحد من أقرانه في بلده ، وقيل أقرانه في جميع البلاد . لكن الأول أصح ، لأن في العمل بالقول الثاني حرجا عظيما ، كما أن الأعمار تتفاوت بتفاوت الأقاليم .

وروى الحسن بن زياد عن أبي حنيفة أن المدة مائة وعشرون سنة من يوم ولادة المفقود . وقال محمد : مائة وعشر سنين . وقال أبو يوسف : مائة

(١) القاموس

(٢) السراجية ص ٣٢٦

(٣) حاشية الفناي ص ٣٢٦

وخمس سنين . وروى عنه مائة سنة . وقال بعضهم : تسعون سنة ، لأن الزيادة عليها في غاية الندرة فلا تناط بها الأحكام الشرعية ، لأنها تبنى على الأغلب . قال الإمام التمرناشي : وعليه الفتوى . وذهب بعضهم إلى أنها سبعون سنة ، لما ورد في الحديث المشهور في أعمار هذه الأمة (أعمار أمي مابين ستين إلى سبعين) .^(١) وقال بعضهم : مال المفقود موقوف إلى اجتهاد الإمام . ونقل عن شرح الفرائض العثمانية أن الإمام أبا حنيفة لم يقدر في ذلك تقديرا ، وفوض المدة إلى اجتهاد القاضي في كل عصر يحكم بموته في أي مدة يرى فيها مصلحة باجتهاده ، ويقسم ماله بين ورثته الموجودين في ذلك الوقت وعليه الفتوى .^(٢)

ولم يحدد المالكية مدة معينة بل قالوا : (لا يقسم ورثة المفقود ماله حتى يأتي عليه من الزمن مالا يحيا إلى مثله) .^(٣)

وكذلك الشافعية ، فقد نصوا على أن : (من أسر أو فقد وانقطع خبره ، ترك ماله حتى تقوم بينة بموته ، أو تمضي مدة يظن أنه لا يعيش فوقها ، ولا تتقدر بشيء على الصحيح ، فيجتهد القاضي ويحكم بموته) وقيل تقدر (بسبعين وبثمانين وبتسعين وبمائة وعشرين) .^(٤)

١١٩ - أما الحنابلة فقالوا : (إن المفقود نوعان :

(١) حديث « أعمار أمي ... » أخرجه الترمذي (٦٢٣/٦) و ٥٣٧/٩ - نشر المكتبة السلفية) وقال : « حسن غريب » . وحسنه ابن حجر في فتح الباري (١١/٢٤٠ - ط السلفية) .

(٢) السراجية وحاشية الفناي ص ٣٢٦ - ٣٢٨

(٣) الخطاب ٤٢٣/٦ ط مكتبة النجاح

(٤) الشرواني على التحفة ٤٢/٦ ، ٤٣ بتصرف يسير .

يعلم خبره ، رد الموقوف إلى ورثة موروث المفقود .
واتفق الفقهاء على أنه لا يرث المفقود إلا
الأحياء من ورثته يوم قسم ماله ، لا من مات قبل
ذلك ولو بيوم .

١٢١ - واختلفوا فيمن مات وفي ورثته مفقود ،
فمذهب الإمام أحمد وأكثر الفقهاء : أنه يعطى كل
وارث من ورثته نصيبه المتيقن ، ويوقف الباقي
حتى يتبين أمره ، أو تمضي مدة الانتظار . وذلك
إذا كان وجود المفقود ينقص أنصبه الورثة
الآخرين ، فإن كان يحجبهم حجب حرمان فلا
يعطى أحد منهم شيئاً من التركة ، بل توقف كلها
حتى يتبين موته أو حياته .^(١)

ميراث الأسير :

١٢٢ - الأسير لغة : الأخيذ والمقيد
والمسجون .^(٢)

وفي الاصطلاح : يطلق على كل من أخذ سواء
شد أو لم يشد .^(٣)

١٢٣ - والحكم فيه أنه إذا علمت حياته فإنه
يرث .^(٤)

فإن فارق دينه فحكمه حكم المرتد ، إذا لا فرق
بين أن يرتد في دار الإسلام ، ثم يلحق بدار
الحرب ، وبين أن يرتد في دار الحرب ، ويقوم
فيها ، فهو في الحالين يصير حربياً .

فإذا لم تعلم رده ولا حياته ولا موته فحكمه

النوع الأول : من كان الغالب من حاله الهلاك ،
وهو من يفقد في مهلكة كالذي يفقد بين الصفين ،
أو في مفازة يهلك فيها الناس ، أو يفقد من بين
أهله ، أو يخرج لصلاة العشاء أو غيرها من
الصلوات ، أو لحاجة قريبة فلا يرجع ولا يعلم
خبره ، فهذا ينتظر به أربع سنين ، فإن لم يظهر له
خبر قسم ماله ، واعتدت امرأته عدة الوفاة ،
وحلت للأزواج . ونص عليه الإمام أحمد ، وهو
اختيار أبي بكر . وذكر القاضي : أنه لا يقسم ماله
حتى تمضي عدة الوفاة بعد أربع سنين . لأنه
الوقت الذي يباح لامرأته التزوج فيه ، والأول
أصح ، لأن العدة إنما تكون بعد الوفاة . فإذا
حكم بوفاته فلا وجه للموقوف عن قسم ماله .

النوع الثاني : من ليس الغالب من حاله
الهلاك ، كالمسافر لتجارة ، أو طلب علم ، أو
سباحة ونحو ذلك ، ولم يعلم خبره ، ففيه روايتان :
إحدهما : لا يقسم ماله ، ولا تتزوج امرأته ،
حتى يتيقن موته ، أو يمضي عليه مدة لا يعيش
لمثلها ، وذلك مرجعه اجتهاد الحاكم . قال
صاحب المغني : (لأن الأصل حياته ، والتقدير لا
يصار إليه إلا بتوقيف ، ولا توقيف هنا ، فوجب
التوقف عنه) .

الرواية الثانية : أنه ينتظر به تمة تسعين سنة
منذ ولد ، لأن الغالب أنه لا يعيش أكثر من
هذا .^(١)

١٢٠ - ويوقف للمفقود حصته من مال موروثه
الذي مات في مدة الانتظار ، فإن مضت المدة ، ولم

(١) السراجية ص ٣٢٩ ، والخطاب ٦/٤٢٣ ، والتحفة

٦/٤٤ ، والمغني ٦/٢٠٥ - ٢٠٨

(٢) القاموس

(٣) السراجية ص ٣٣٥

(٤) المغني ٧/١٣١ ط المنار .

(١) مطالب أولي النهى ٤/٦٣٠ ، وكشاف القناع ٤/٣٩١

حكم المفقود ، على التفصيل والخلاف الذي سبق (ف / ١٢١) . فإن ادعى ورثته أنه ارتد في دار الحرب لم يقبل ذلك إلا بشهادة مسلمين عدلين ، لأن إسلامه كان معلوما باستصحاب الحال ، فلا يحكم عليه بعدمه بشهادة غير المسلم ، لأن شهادة غير المسلم على المسلم لا تقبل في الأمور الجزئية ، فعدم قبولها في أمر الدين الذي هو أعظم الأمور من باب أولى . فإن جاء بعد القضاء برده ، وأنكر الرد فلا ينقض القاضي حكمه ، فلا يرد عليه أمراته ولا ماله إلا ما كان قائما بعينه في يد وارثه ، كما في المرتد المعروف إذا جاء ثابها .^(١)

ميراث الغرقى والحرقى والهدمى :

١٢٤ - قال السرخسي : اتفق أبو بكر الصديق وعمر بن الخطاب وزيد بن ثابت رضي الله عنهم في الغرقى والحرقى إذا لم يعلم أيهم مات أولا أنه لا يرث بعضهم من بعض ، وإنما يجعل ميراث كل واحد منهم لورثته الأحياء ، وبذلك قضى زيد في قتلى اليمامة ، وفيمن مات في طاعون عمواس ، وفي قتلى الحرة ، ونقل عن الإمام علي في قتلى الجمل وصفين ، وهو قول عمر بن عبدالعزيز ، وبه أخذ جمهور الفقهاء .

وروي عن علي وابن مسعود في رواية أخرى : أن بعضهم يرث من بعض إلا فيما ورث كل واحد منهم من صاحبه ، لأن سبب استحقاق كل واحد منهم ميراث صاحبه معلوم ، وهو حياته ، وسبب الحرمان مشكوك فيه ، فيجب التمسك بحياته حتى يأتي بيقين آخر ، وسبب الحرمان موته قبل

موت صاحبه ، وذلك مشكوك فيه ، فلا يثبت الحرمان بالشك إلا فيما ورث كل واحد منهما من صاحبه لأجل الضرورة ، لأنه إذا أعطينا أحدهما ميراث صاحبه فقد حكمنا بحياته فيما ورث من صاحبه ، ومن ضرورته الحكم بموت صاحبه قبله ، ولكن الثابت بالضرورة لا يعدو موضع الضرورة ، وقد تحققت الضرورة فيما ورث كل منهما من صاحبه ، وفيما سوى ذلك يتمسك بالأصل ، وذلك عملا بالقاعدة القائلة : (إن اليقين لا يزول بالشك) . وهي أصل لأحكام كثيرة .

ووجه قول المانعين من الميراث أن سبب استحقاق كل منهما ميراث صاحبه غير معلوم يقينا ، والاستحقاق ينبنى على السبب ، فما لم يتيقن السبب لا يثبت الاستحقاق ، وفي الفقه أصل كبير : أن الاستحقاق لا يثبت بالشك .^(١)

ميراث ولد الزنى :

١٢٥ - ولد الزنى : وهو الولد الذي تأتي به أمه نتيجة ارتكابها الفاحشة . والحكم : فيه ثبوت نسبه من أمه ويرث بجهتها فقط ، لأن صلته بها حقيقة مادية لا شك فيها ، أما نسبه إلى الزاني فلا يثبت عند جمهور الفقهاء ولو أقر بينوته له من الزنى ، لأن النسب نعمة ، فلا يترتب على الزنى الذي هو جريمة ، فإذا لم يصرح بأنه ابنه من الزنى ، وكانت أم الولد غير متزوجة ، وتحققت شروط الإقرار ثبت نسبه منه حملا لحاله على الصلاح ، وعملا بالظاهر . وإذا مات أحدهما ورثه الآخر .^(٢)

(١) المبسوط ٣٠ / ٢٧ - ٢٨ ط دار المعرفة بتصرف يسير

(٢) تبين الحقائق ٦ / ٢٤١

(١) السراجية ص ٣٣٥ - ٣٣٧

وذهب إسحاق بن راهويه ، وابن تيمية وغيرهما إلى ثبوت نسب ولد الزنى من الزاني بغير صاحبة فراش الزوجية ، لأن زناه حقيقة ثابتة ، فكما ثبت نسبه من الأم يثبت نسبه من الزاني ، كيلا يضيع نسب الولد ، ويصيبه الضرر والعار بسبب جريمة لم يرتكبها ، والله تعالى يقول : (ولا تزر وازرة وزر أخرى) . (١)

ومقتضى هذا الرأي أن التوارث يثبت بينهما ، لأن التوارث فرع ثبوت النسب ، وهم يشبهونه على الوضع المذكور .

ميراث ولد اللعان والمتلاعنين :

١٢٦ - ولد اللعان لا توارث بينه وبين الملاحن عند الحنفية وباقي المذاهب الأربعة .

قال ابن قدامة : إذا لاعن الرجل امرأته ، ونفى ولدها ، وفرق الحاكم بينهما ، انتفى ولدها عنه ، وانقطع تعصبيه من جهة الملاحن ، فلم يرثه هو ولا أحد من عصبته ، وترثه أمه ، وذوو الفروض منه فروضهم ، وينقطع التوارث بين الزوجين ، ولا نعلم بين أهل العلم في هذا خلافا .

وأما إن مات أحدهم قبل تمام اللعان من الزوجية ، ورثه الآخران في قول الجمهور .

وقال الشافعي رحمه الله : إذا أكمل الزوج لعانه لم يتوارثا . وقال مالك : إن مات الزوج بعد لعانه . فإن لاعنت المرأة لم ترث ولم تحد . وإن لم تلacen ورثت وحدت . وإن ماتت هي بعد لعان الزوج ورثها في قول جميعهم إلا الشافعي .

وإن تم اللعان بينهما فمات أحدهما قبل تفريق

الحاكم بينهما ففيه روايتان :

أحدهما : لا يتوارثان . وهو قول مالك وزفر ، وروي نحو ذلك عن الزهري وربيعه والأوزاعي ، لأن اللعان يقتضي التحريم المؤبد ، فلم يعتبر في حصول الفرفة به التفريق بينهما كالرضاع .

والرواية الثانية : يتوارثان ما لم يفرق الحاكم بينهما ، وهو قول أبي حنيفة وصاحبيه ، لأن النبي ﷺ فرق بين المتلاعنين ، ولو حصل التفريق باللعان لم يحتج إلى تفريقه .

وإن فرق الحاكم بينهما قبل تمام اللعان لم تقع الفرفة ، ولم ينقطع التوارث في قول الجمهور .

وقال أبو حنيفة وصاحبه : إن فرق بينهما بعد أن تلacنا ثلاثا وقعت الفرفة ، وانقطع التوارث ، لأنه وجد منهما معظم اللعان ، وإن فرق بينهما قبل ذلك لم تقع الفرفة ولم ينقطع التوارث . (١)

وروى عن الشيخ أبي محمد من الشافعية أن التوارث لا ينقطع باللعان بين الولد والملاحن .

استحقاق المقر له بالنسب على الغير :

١٢٧ - إذا لم يوجد أحد من الورثة السابق ذكرهم بترتيبهم ، فإن المال يثول إلى بيت المال على رأي ، أو إلى المقر له بالنسب على الغير ، أو الموصى له بأكثر من الثلث حسب الخلاف السابق ذكره .

١٢٨ - والإقرار بالنسب قسمان ، الأول : إقرار بنسب على المقر ، وهو الإقرار بأصل النسب :

(١) المغني ٧/١٢١-١٢٢ ، والمبسوط ٢٩/١٩٨ ط دار المعرفة ، وروضة الطالبين ٦/٤٣ ط المكتب الإسلامي ، ومنح الجليل ٤/٧٥٢

كان لا يثبت نسبه فلا يرث . والقول الآخر إنه يلزمه ، والقدر الذي يجب عليه دفعه ديانة فيه الوجهان السابقان .

١٢٩ - وإذا ترك المتوفى ابنا واحدا فأقر بأخ له فلا يثبت نسب المقر له بالإقرار ، لأن نصاب الشهادة لم يتم ، ولكن يشاركه في الميراث ، وعليه أن يدفع له نصف ما في يده . وعن الشافعي قولان : أحدهما أنه لا يثبت النسب ولا يجب الميراث . والثاني يثبت النسب ويجب الميراث . والضابط عند الشافعية أن من يستحق المال كله ميراثا يثبت بإقراره النسب ويتبعه الميراث في الحكم .^(١)

الموصى له بأكثر من الثلث ولا وارث له :

١٣٠ - إذا لم يوجد وارث للمتوفى حسبما سبق ، أو مقر له بالنسب على الغير ، كانت تركته كلها للموصى له بجميع المال عند الحنفية والحنابلة ، لأنهم يقدمونه هنا على بيت المال ، وإنما أجازوا الوصية في هذه الحالة ، لأن عدم تنفيذ الوصية فيما زاد عن الثلث كان لحق الورثة ، فإذا لم يوجد أحد منهم فقد زال المانع . أما المالكية والشافعية فإنهم في هذه الحال لا يميزون الوصية بأكثر من الثلث لعدم وجود من له حق الإجازة .^(٢)

البنوة والأبوة والأمومة مباشرة . فهذا النوع من الإقرار متى توافرت فيه الشروط التي ذكرها الفقهاء لصحته صح الإقرار وثبت نسب المقر له بالبنوة أو الأبوة للمقر ، فيرثه بعد وفاته كسائر أبنائه ، ولا يجوز له الرجوع فيه .

الثاني : إقرار بنسب على غير المقر ، وهو الإقرار بقرابة يكون فيها واسطة بين المقر والمقر له ، كإقرار شخص لآخر بأنه أخوه أو عمه أو جده ، فهذا النوع من الإقرار لا يثبت به النسب ، ويجوز الرجوع عنه ، ولكن يعامل المقر بمقتضى إقراره ، فيصح في حق نفسه في الأمور المالية متى تحققت شروط صحته ، إذ ليس فيه إلحاق ضرر بالغير .

فإذا توفي الميت عن ابنين ، وأقر أحدهما بثلث وأنكر الثاني . فقد قال مالك وأبو حنيفة وأحمد : إن للمقر له حقا على المقر ، فيشاركه في ميراثه ، لكن اختلفوا في القدر الذي يجب على المقر إعطاؤه للمقر له ، فقال مالك وأحمد : عليه أن يعطيه ما زاد عن نصيبه فيما لو ثبت نسب المقر له أي ثلث ما في يده . وقال الإمام أبو حنيفة : يعطيه نصف ما في يده ، لأن المقر بمقتضى إقراره يقول للمقر له : أنا وأنت سواء في ميراث أبينا ، وما أخذه المنكر ، فكأنه تلف أو أخذته يد معتدية ، فنستوي فيما بقي وهو الذي بيدي .

واحتج مالك وأحمد بأن المقر أقر بالزائد عن ميراثه ، فلم يلزمه أكثر مما أقر به كما لو أقر له بشيء معين .

وذهب الشافعي إلى أنه لا يلزم المقر شيء قضاء . وهل يلزمه ديانة ؟ قولان : أحدهما لا يلزمه ، لأنه لا يثبت نسبه بهذا الإقرار ، وإذا

(١) ابن عابدين ٩٦٩/٢ ط أولى ، بداية المجتهد لابن رشد ٢٥٦/٢ ط الحلبي ، والروضة ٤٢٣/٤ ط المكتب الإسلامي والمغني ١٤٤/٧ - ١٤٦ ، والمهذب للشيرازي ٣٥٣/٢ .

(٢) السراجية ص ٥٨ ، وبداية المجتهد ٣٣٦/٢ ط الحلبي ٣ ، وشرح روض الطالب ٣٣/٣ ط المكتبة الإسلامية ، ابن عابدين ٤١٧/٥ ، ٤١٨ ، ومتن الإرادات ٣٧/٢ ط دار العروبة .

التخارج :

١٣١ - التخارج لغة : أن يأخذ بعض الشركاء الدار، وبعضهم الأرض مثلاً .^(١)

وفي الاصطلاح : أن يتصالح الورثة على إخراج بعضهم من الميراث على شيء معلوم ، سواء أكان الشيء المعلوم من تركة المورث أم من غيرها .

١٣٢ - حكمه : أنه جائز عند الحنفية والمالكية والشافعية في جميع الأحوال .

وأما الحنابلة فيجيزونه في الموارث القديمة ، أما في التركات الحاضرة ، فقد صرح الإمام أحمد بأنه يجوز إذا علم للطرفين ، أما إذا جهل صاحب الحق المتصالح عليه فيمتنع .

١٣٣ - وإذا كان في التركة ذهب وفضة ، أوهما معا فلا بد من مراعاة أحكام الصرف ، من وجوب التقابض في المجلس والمساواة إن تعينت . كما أنه عند التخارج تغتفر الجهالة فيه ، لأنه مبني على المسامحة .

وتفصيل أحكامه والخلاف فيه وتخريج مسائله في مصطلحه .^(٢)

المناسخة :

١٣٤ - التناسخ لغة : التتابع والتداول ، ومنه تناسخ الورثة ، لأن الميراث لا يقسم على حكم

الميت الأول ، بل على حكم الثاني ، وكذا مابعده .^(١)

وفي الاصطلاح : انتقال نصيب بعض الورثة بموته قبل القسمة إلى من يرث منه .

١٣٥ - فإذا مات إنسان ولم تقسم تركته بين ورثته حتى مات بعضهم . فلا يخلو الحال من أحد أمرين :

إما أن يكون ورثة الثاني هم ورثة الأول . أو يكون من بينهم من لم يكن وارثاً للأول ، فإذا كان ورثة الثاني هم ورثة الأول فيكتفى بقسمة التركة بين الورثة الموجودين ، باعتبار أن المتوفى الثاني لم يكن حياً حين وفاة المتوفى الأول ، ولا داعي لقسمة التركة بين ورثة الأول ، ثم ورثة الثاني ، لأنهم لم يتغيروا .

١٣٦ - فلو مات شخص عن بنين وبنات من زوجة واحدة ، ثم مات أحدهم قبل قسمة التركة ، ولا وارث له سوى إخوته الباقين ، فيكتفى بقسمة واحدة بينهم للذكر مثل حظ الأنثيين .

١٣٧ - وأما إذا كان من ورثة المتوفى الثاني من لم يكن وارثاً للأول ، فإنه يجب قسمة تركة المتوفى الأول بين ورثته ، ثم يقسم نصيب الثاني بين ورثته حسب أحكام الميراث . وذلك كأن يموت إنسان عن ابنه وبنته ، ثم قبل قسمة التركة بينهما مات الابن عن : بنت وأخت ، فإن تركة الأول تقسم بين الابن والبنت ، للذكر مثل حظ الأنثيين ، ثم يقسم نصيب الابن بين بنته وأخته مناصفة بينهما ، وهكذا يكون الحكم في المناسخات .^(٢)

(١) القاموس

(٢) البحر الرائق ٥/١٩٠ ط العلمية ، الدسوقي ٤/٤٦٨ ،

٣/٣١٥ ، ونهاية المحتاج ٤/٣٧٥ ، والقلوبي ٣/١٣٧ ،

والمغني ٤/٥٤٤ ط الرياض . والسراجية ٢٣٦-٢٣٧ ،

والمبسوط ٢/١٣٥ ، و ٦٠/١٥٠

(١) المصباح المنير

(٢) السراجية ص ٢٥٩

حساب المواريث :

١٣٨ - إذا استحق التركة وارث واحد فلا حاجة إلى تقسيمها ، سواء أكان عاصبا ، أم صاحب فرض ، أم ذا رحم .

أما إذا تعدد الورثة فلا بد من تقسيم التركة بينهم ، فيأخذ كل وارث نصيبه الذي يستحقه منها ، ويلزم لتقسيم التركة على الورثة الأمور الآتية :

١٣٩ - أولا : معرفة الفروض التي يستحقها أصحاب الفروض من الورثة في المسألة المعروضة . وتتوقف معرفتها على معرفة أحوال ذوي الفروض في الميراث مع غيرهم من الورثة .

١٤٠ - ثانيا : معرفة أصل المسألة المعروضة ، وهو أقل عدد يمكن أن تؤخذ منه سهام الورثة بدون كسر ، وهذا يختلف باختلاف من يوجد من الورثة . فإما أن يكون من العصباء النسبية ، أو من أصحاب الفروض ، أو مشتركا . فإذا وجد عصبية فقط يعتبر عدد رءوسهم أصل المسألة ، فتقسم التركة عليهم بحسب عدد الرءوس . ففي ثلاثة أبناء ، أو ثلاثة إخوة أشقاء ، أولأب ، أصل المسألة ثلاثة ، وتقسم عليهم أثلاثا ، يأخذ كل واحد ثلث التركة ، وكذلك إذا كانوا أكثر من ذلك . وإذا وجدت معهم أنثى معصبة بهم ، عد كل ذكر بائنتين من الإناث ، وتقسم التركة على عدد رءوسهم للذكر مثل حظ الأنثيين ، ففي ابنين وثلاث بنات أصل المسألة سبعة ، لكل ابن سبعان ، ولكل بنت سبع . وفي ثلاثة إخوة أشقاء وأربع أخوات شقيقات . أصل المسألة عشرة ، لكل أخ عشرون ، ولكل أخت عشر .

١٤١ - وإذا وجد واحد من أصحاب الفروض مع غيره من العصباء النسبية . فأصل المسألة مقام الكسر الاعتيادي الدال على فرض صاحب الفرض ، ولما كانت الفروض لا تتعدى الكسور الآتية :

النصف ، الربع ، الثمن ، الثلثان ، الثلث ، السدس
 $\frac{1}{2}$ $\frac{1}{4}$ $\frac{1}{8}$ $\frac{2}{3}$ $\frac{1}{3}$ $\frac{1}{6}$

فلا يخرج أصل المسألة في هذه الصورة عن مقامات هذه الكسور .

١٤٢ - وإذا وجد أصحاب فروض مختلفة وحدهم ، أو مع غيرهم من العصباء النسبية ، فأصل المسألة المضاعف البسيط لمقامات الكسور الاعتيادية الدالة على الفروض ، وقد دل الاستقراء على أن المضاعف البسيط لمقامات الكسور في أي مسألة لا يخرج أولا عن سبعة أعداد ، وهي : (٢ ، ٣ ، ٤ ، ٦ ، ٨ ، ١٢ ، ٢٤) .

١٤٣ - وإذا تبين أن المسألة عائلة ، أو فيها رد ، يخرج أصل المسألة عن هذه الأعداد ، والخمسة الأولى من هذه الأعداد مأخوذة من مقامات الكسور الاعتيادية الدالة على الفروض ، والعدد (١٢) مأخوذ من اختلاط $\frac{1}{4}$ بالأنوع الثاني من الفروض وهو :

الثلثان $\frac{2}{3}$ الثلث $\frac{1}{3}$ السدس $\frac{1}{6}$

١٤٦ - خامسا : معرفة مقدار نصيب كل وارث من التركة ، وهو النتيجة المقصودة من التركة . وهو الناتج من ضرب مقدار السهم الواحد من التركة في عدد سهام كل وارث .

ثم إذا جمعت سهام الورثة بعد معرفة عدد سهام كل وارث من أصل المسألة حسب الطريقة السابقة ، وقارنت مجموع تلك السهام بأصل المسألة ، فلا يخلو الحال من أحد أمور ثلاثة :

أ - أن يكون مجموع السهام مساوياً لأصل المسألة ، وحينئذ تكون المسألة عادلة ، لأن كل واحد من الورثة يأخذ نصيبه من التركة بلا زيادة ولا نقص ، كما في زوج ، وأخت شقيقة .

ب - أن يكون مجموع أصحاب الفروض أكثر من أصل المسألة ، وحينئذ تكون المسألة عاثلة ، كما في زوج ، وأختين شقيقتين ، أو لأب .

ج - أن يكون مجموع سهام الفروض أقل من أصل المسألة ولم يوجد عاصب نسبي يستحق الباقي من التركة بعد سهام أصحاب الفروض ، ويقال للمسألة حينئذ فيها رد .

والأمران : الثاني والثالث ، وهما العول والرد ، بيانها فيما سبق .

الملقبات من مسائل الميراث :

في الفرائض مسائل اشتهرت بألقاب خاصة لما تقرر من القواعد والأحكام . منها ما اتفق الفقهاء على حكمها ، ومنها ما اختلفوا فيه :

١٤٧ - أولا : المشتركة ، أو الحمارية ، أو الحجرية ، أو اليمية :

وصورتها : امرأة ماتت وتركت زوجاً وأماً

وأما النوع الأول من الفروض فهو :

| النصف | الربع | الثلث |
|---------------|---------------|---------------|
| $\frac{1}{2}$ | $\frac{1}{4}$ | $\frac{1}{8}$ |

والعدد (٢٤) مأخوذ من اختلاط $\frac{1}{8}$ بالنوع الثاني المذكور .

ويغني عما تقدم اعتبار العدد (٢٤) أصلاً لمسائل الموارث ، فذلك أيسر وأسهل . ولا بد من معرفة أصل المسألة المعروضة ، حتى يمكن معرفة سهام كل وارث من الورثة المستحقين للتركة .

١٤٤ - ثالثا : معرفة عدد سهام كل وارث من الورثة المستحقين للتركة . فإذا كان الوارث صاحب فرض ، فعدد سهامه من التركة هو الناتج من ضرب أصل المسألة في الكسر الدال على فرضه ، فإذا كان في المسألة أب وأم ، فإن الأم تستحق الثلث ، ويكون أصل المسألة هو ثلاثة ، وإذا كان عاصبا وبقي له شيء من التركة . فعدد سهامه هو الباقي من أصل المسألة بعد طرح مجموع أصحاب الفروض من أصل المسألة . فإن كان الورثة زوجة وأباً ، فأصل المسألة يكون أربعة ، لأن الزوجة لها الربع ، فيكون لها سهم ، وللأب الباقي ثلاثة أسهم .

١٤٥ - رابعا : معرفة مقدار السهم الواحد من التركة ، وهو الناتج من قسمة التركة على أصل المسألة إن كان مجموع السهام مساوياً لأصل المسألة . ففي زوج ، وابن ، وبنت ، يكون أصل المسألة من أربعة : للزوج سهم ، وللبنت سهم ، وللأب سهمان .

بالتشريك : وهو « أي القول بالتشريك » المعنى الفقهي . فإن استحقاق الميراث باعتبار القرب والإدلاء . وقد استووا في الإدلاء إلى الميت بالأم ورجح الإخوة لأم وأب بالإدلاء إليه بالأب . فإن كانوا لا يتقدمون بهذه الزيادة ، فلا أقل من أن يستووا بهم ، وإنما لم يتقدموا لأن الإدلاء بالأب بسبب العصوبة . واستحقاق العصبات متأخر عن الأب في حقهم . وإنما يبقى الإدلاء بقربة الأم ، وهم في ذلك سواء .

والقائلون بالتشريك سوا في الميراث بالنسبة لأولاد الأم ، ولأولاد الأب والأم بين الذكر والأنثى ، لأن الميراث ثبت لهم باعتبارهم أولاد أم . والحكم فيهم المساواة . وذلك بعد قسمة الثلث بين الفريقين مناصفة .

١٤٩ - واستدلوا للقول بالتشريك بأدلة منها : أولا : أنه لو كان بعض ولد الأم ابن عم يشارك بقربة الأم وإن سقطت عصوبته ، فبالأولى الأخ من الأبوين .

ثانيا : أنها فريضة جمعت ولد الأبوين وولد الأم ، وهم من أهل الميراث . فإذا ورث ولد الأم ورث ولد الأبوين كما لو لم يكن فيها زوج .

ثالثا : أن الإرث مبني على تقديم الأقوى على الأضعف . وأدنى أحوال الأقوى مشاركته للأضعف ، وليس في أصول الميراث سقوط الأقوى بالأضعف ، وولد الأب والأم أقوى من ولد الأم .^(١)

١٥٠ - واستدل القائلون بعدم التشريك بأدلة منها :

وأخوين لأم ، أو أختين لأم ، أو أخاً وأختاً لأم ، وأخوين شقيقين ، فقد اختلف فيها الصحابة وفقهاء المذاهب .

فمذهب الإمام علي ، وأبي موسى الأشعري وأبي بن كعب : أن للزوج النصف ، وللأم السدس ، وللأخوين لأم الثلث ، ولا شيء للإخوة لأب وأم . وهذا هو ما ذهب إليه الحنفية ، والإمام أحمد في الأصح عنه .

ومذهب عثمان وزيد : أنه يشرك بين الإخوة لأم والأشقاء ، فيقسم الثلث بين الجميع بالسوية ، كما يسوى بين الذكر والأنثى في النصيب . وهذا ما ذهب إليه شريح ، والثوري ، ومالك ، والشافعي .

وكان عمر رضي الله عنه في رأيه الأول ينفي التشريك ، ثم رجع إليه ، وعن ابن عباس روايتان أظهرهما التشريك ، وعن ابن مسعود روايتان أظهرهما عدم التشريك .

١٤٨ - وتسمى هذه المسألة مسألة التشريك ، لمشاركة أولاد الأب والأم لأولاد الأم في الميراث . كما تسمى الحمازية والحجرية واليمنية أيضا . لأنه روي أنه لما استفتي عمر في المسألة ، أفتى بعدم مشاركة الإخوة لأب وأم للإخوة لأم في الميراث ، فقال له الإخوة لأب وأم : هب أن أبانا كان حمارا ، وفي رواية حجرا ملقى في اليم . ألسنا من أم واحدة ؟ فرجع عن رأيه الأول ، وأفتى بالتشريك . وقيل له : لقد أفتيت سابقا على غير ذلك . فقال : تلك على ما قضينا ، وهذه على ما نقضي .

قال صاحب المبسوط بعد أن أورد الرأي

(١) السراجية ص ٢٤١ - ٢٤٨

الغراوان ، أو الغريمتان ، أو الغريبتان ، أو العمريتان :

١٥١ - صورتها امرأة توفيت عن : زوج وأم وأب ، أو رجل توفي عن : زوجة وأم وأب .

فقد اتفق الأئمة الأربعة في الأولى على : أن للزوج نصف التركة ، وللأم ثلث الباقي بعد فرض الزوج . وفي الثانية : للزوجة الربع ، وللأم ثلث الباقي بعد فرض الزوجة ، وللأب في كل منهما الباقي ، بعد فرض الزوج أو الزوجة وفرض الأم . ووجه ذلك : أن كل ذكر وأنثى يأخذان المال أثلاثا يجب أن يأخذ الباقي بعد فرض الزوجية كذلك ، كالأخ والأخت لغير أم . وبأن الأصل أنه إذا اجتمع ذكر وأنثى من درجة واحدة ، أن يكون للذكر ضعف ما للأنثى ، فلو جعل للأم ثلث كل التركة مع الزوج ، لفضلت على الأب ، ومع الزوجة لم يكن نصيب الأب ضعف نصيب الأم ، ولا يرد ما قاله بعضهم من أنها إذا اجتمعا مع الابن تساويا ، لأنهم إذا قالوا : الأصل كذا . فذلك لا ينافي خروج فرض عنه لدليل ، كما خرج عنه الإخوة لأم في تساوي نصيب الذكر بنصيب الأنثى .

وخالف ابن عباس فقال : للأم في الصورتين الثلث كاملا . واحتج بقوله تعالى : « وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثَّلَاثُ » : ^(١) وبقوله : ^(٢) : (ألحقوا الفرائض بأهلها فما بقي فلأولى رجل ذكر) ^(٣) .

والأب في الصورة عصبية ، فله ما بقي بعد أصحاب الفروض . قال صاحب المغني - كما نقل عنه

أولا : قوله تعالى : (وَإِنْ كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَالَةً أَوْ امْرَأَةٌ وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتُ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا السُّدُسُ فَإِنْ كَانُوا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ) . ^(١)

إذ لا خلاف في أن المراد بالآية أولاد الأم على الخصوص ، كما أجمع على ذلك المفسرون . ويدل عليه قراءة أبي سعيد بن أبي وقاص (وله أخ أو أخت من أمه) . فتشريك الأشقاء مع أولاد الأم مخالف لظاهر الآية ، ويلزم منه مخالفة الآية الأخرى (فَإِنْ كَانُوا إِخْوَةً رِجَالًا وَنِسَاءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِي) . ^(٢) ، إذ المراد من الإخوة في الآية كل الإخوة ، ماعدا إخوة الأم . وقد جعل الله فيها حظ الذكر مثل حظ الأنثيين . ولكن القائلين بالتشريك يسمون بين الذكر والأنثى وفي ذلك مخالفة لها .

ثانيا : قوله ^(٣) : (ألحقوا الفرائض بأهلها ، فما بقي فلأولى رجل ذكر) ^(٣) وإلحاق الفرائض بأهلها يقتضي أن يكون لأولاد الأم في المسألة كل الثلث ، لأنهم من أصحاب الفروض ، فمشاركة الإخوة لأب وأم فيها مخالفة للحديث .

ثالثا : أن الإجماع انعقد على أنه لو كان في المسألة واحد من أولاد الأم ، وعدد كثير من الإخوة الأشقاء ، فإن ولد الأم يأخذ السدس ، وكل الإخوة يأخذون الثلث .

فإذا كان الواحد يفضلهم هذا الفضل ، فلم لا يجوز للأنثيين إسقاطهم .

(١) سورة النساء / ١٢

(٢) سورة النساء / ١٧٦

(٣) حديث تقدم (هامش ف ٤)

(١) سورة النساء / ١١

(٢) حديث تقدم (هامش ف ٤)

تقدم ذكرها، وهاتان المسألتان سبق ذكرهما أيضا لكن بغير تفصيل، مما دعا إلى إفرادهما لأهميتهما .

الخرقاء :

١٥٤ - صورتها : أم وجد وأخت ، سميت خرقاء . لأن أقاويل الصحابة رضي الله تعالى عنهم تحرقها . قال أبوبكر : للأم الثلث ، والباقي للجد ، وقال زيد : للأم الثلث ، والباقي بين الجد والأخت أثلاثا . وقال علي : للأم الثلث ، وللأخت النصف ، والباقي للجد . وعن ابن عباس روايتان : في رواية للأخت النصف والباقي بين الأم والجد نصفان ، وفي رواية وهو قول عمر للأخت النصف ، وللام الثلث ، والباقي للجد .

وتسمى عثمانية ، لأن عثمان انفرد فيها بقول خرق الأجماع فقال : للأم الثلث ، والباقي بين الجد والأخت نصفان قالوا : وبه سميت خرقاء .

وتسمى مثلثة عثمان ، ومربعة ابن مسعود ، وخمسة الشعبي رضي الله تعالى عنهم ، لأن الحجاج سأل عنها فقال : اختلف فيها خمسة من الصحابة ، وإذا أضيف إليهم قول الصديق كانت سدسة .

المروانية :

١٥٥ - صورتها : ست أخوات متفرقات وزوج ، للزوج النصف ، وللأختين لأبوين الثلثان ، وللأختين لأم الثلث ، وسقط أولاد الأب ، أصلها من ستة ، وتعول إلى تسعة ، سميت مروانية ، لوقوعها في زمن مروان بن الحكم ، وتسمى الغراء ، لاشتجارها بينهم .

صاحب العذب الفائض : والحجة مع ابن عباس لولا انعقاد الإجماع من الصحابة على خلافه فيهما .

١٥٢ - ولو كان مكان الأب في الصورتين جد ، لكان للأم ثلث جميع المال ، وهو مذهب ابن عباس وإحدى الروایتين عن أبي بكر الصديق . وروى ذلك أهل الكوفة عن ابن مسعود في صورة الزوج .

وقال أبو يوسف : إن للأم مع الجد ثلث الباقي أيضا ، كما مع الأب ، وهو الرواية الأخرى عن أبي بكر . فعلى هذه الرواية جعل الجد كالأب . والوجه على الرواية الأولى هو ترك ظاهر قوله تعالى : (فلأمه الثلث) في حق الأب كيلا يلزم تفضيلها عليه مع تساويها في القرب . وأما بالنسبة للجد فأبقي النص على ظاهره (وورثه أبواه فلأمه الثلث) لعدم تساوي الأم والجد في القرب .

١٥٣ - وتسمى المسألة المذكورة بالغراويين ، لشهرتها كالكوكب الأغر « المضيء » ، وبالغريمتين لأن كلا من الزوجين كالغريم صاحب الدين ، والأبوان كالورثة يأخذان مافضل بعد فرض كل منهما ، وبالغريبتين لغرابتهما بين مسائل الفرائض ، وبالعمريتين ، لأن أمير المؤمنين عمر بن الخطاب أول من قضى فيهما للأم بثلث الباقي ، ووافقه جمهور الصحابة ومن بعدهم . ^(١) وهناك مسائل أخرى مستثناة ،

(١) السراجية ١٣٢ - ١٣٤ ، والعذب الفائض ٥٥ / ١ ، والشرح الكبير ٤ / ٤١٠ ، ٤١١ ط دار الفكر ، والتحفة مع الشرواني ٤ / ١ ، ٥ .

الحمزية :

١٥٦ - صورتها : ثلاث جدات متحاذيات ، وجدّ ، وثلاث أخوات متفرقات ، قال أبو بكر وابن عباس : للجدات السدس ، والباقي للجد .

أصلها من ستة ، وتصح من ثمانية عشر . وقال علي وابن مسعود : للأخت من الأبوين النصف ، ومن الأب السدس تكملة للثلثين ، وللجدات السدس ، وللجد السدس . وعن ابن عباس رواية شاذة : للجدّة أم الأم السدس ، والباقي للجد . وقال زيد : للجدات السدس ، والباقي بين الجد والأخت لأبوين والأخت لأب على أربعة ، ثم ترد الأخت من الأب ما أخذت على الأخت من الأبوين ، أصلها من ستة ، وتصح من اثنين وسبعين ، وتعود بالاختصار إلى ستة وثلاثين ، للجدات ستة ، وللأخت من الأبوين نصيبها ونصيب أختها خمسة عشر ، وللجد خمسة عشر . سميت حمزية ، لأن حمزة الزيات سئل عنها فأجاب بهذه الأجوبة .

الدينارية :

١٥٧ - صورتها : زوجة ، وجدة وبتان واثنان عشر أخا وأخت واحدة لأب وأم ، والتركة بينهم ستمائة دينار ، للجدّة السدس مائة دينار ، وللبنين الثلثان أربعمائة دينار ، وللزوجة الثمن خمسة وسبعون دينارا ، يبقى خمسة وعشرون دينارا لكل أخ ديناران ، وللأخت دينار ، ولذلك سميت الدينارية ، وتسمى الداودية ، لأن داود الطائي سئل عنها ، فقسمها هكذا ، فجاءت الأخت إلى أبي حنيفة فقالت : إن أخي مات وترك ستمائة

دينار ، فما أعطيت منها إلا دينارا واحدا ، فقال : من قسم التركة ؟ فقالت : تلميذك داود الطائي فقال : هو لا يظلم ، هل ترك أخوك جدة ؟ قالت : نعم ، قال : هل ترك بنتين ؟ قالت : نعم ، قال : هل ترك زوجة ؟ قالت : نعم ، قال : هل ترك معك اثني عشر أخا ؟ قالت : نعم ، قال : إذن حقك دينار . وهذه المسألة من المعاياة فيقال : رجل خلف ستمائة دينار وسبعة عشر وارثا ، ذكورا وإناثا فأصاب أحدهم دينار واحد .

الامتحان :

١٥٨ - صورتها : أربع زوجات ، وخمس جدات ، وسبع بنات ، وتسع أخوات لأب . أصلها من أربعة وعشرين ، للزوجات الثمن ثلاثة ، وللجدات السدس أربعة ، وللبنات الثلثان ستة عشر ، وللأخوات ما بقي سهم ، ولا موافقة بين السهام والرءوس ، ولا بين الرءوس والرءوس ، فيحتاج إلى ضرب الرءوس بعضها في بعض ، فاضرب أربعة في خمسة يكن عشرين ، ثم اضرب عشرين في سبعة يكن مائة وأربعين ، ثم اضرب مائة وأربعين في تسعة يكن ألفا ومائتين وستين ، فاضربها في أصل المسألة أربعة وعشرين يكن ثلاثين ألفا ومائتين وأربعين ، منها تصح المسألة . وجه الامتحان أن يقال : رجل خلف أصنافا ، عدد كل صنف أقل من عشرة ، ولا تصح مسألته إلا مما يزيد على ثلاثين ألفا .

المأمونية :

١٥٩ - صورتها : أبوان وبتان ، ماتت إحدى البنتين وخلفت من خلفت . سميت المأمونية لأن

الفتن ، لأنه ينشأ عنه اضطراب بين الناس . (١)
والإرجاف في استعمال الفقهاء : التماس
الفتنة ، وإشاعة الكذب والباطل للاغتيال به . (٢)
الألفاظ ذات الصلة :

أ - التخذيل :

٢ - التخذيل هو : تثبيط الناس عن الغزو ،
وتزهيدهم في الخروج إليه ، كقوله : الوقت حر
شديد ، المشقة شديدة ، ونحو ذلك ، وعلى هذا
فإن في التخذيل منع الناس من النهوض للقتال ،
والإرجاف نشر الاضطراب بين المسلمين .
فالإرجاف أعم من التخذيل . (٣)

ب - الإشاعة :

٣ - الإشاعة : لغة الإظهار ، واصطلاحاً : نشر
الأخبار التي ينبغي سترها ، لشين الناس . ومنه
الحديث : (أيما رجل أشاع على رجل غورة ليشينه
بها ..) (٤)

الحكم الإجمالي ومواطن البحث :

٤ - الإرجاف حرام ، وتركه واجب لما فيه من
الإضرار بالمسلمين ، وفاعله يستحق التعزير . (٥)

المأمون أراد أن يولي قضاء البصرة أحداً ، فأحضر
بين يديه يحيى بن أكثم فاستحقره (أي لصغر
سنه) فسأله عن هذه المسألة ، فقال : يا أمير
المؤمنين : أخبرني عن الميت الأول ، ذكرنا كان أو
أنثى ، فعلم المأمون أنه يعلم المسألة فأعطاه
العهد ، وولاه القضاء .

والجواب فيها يختلف بكون الميت الأول ذكراً أو
أنثى ، فإن كان ذكراً ، فالمسألة الأولى من ستة
للبنتين الثلثان ، وللأبوين السدسان ، فإذا ماتت
إحدى البنتين فقد خلفت أختاً وجداً صحيحاً أباً
أب ، وجدة صحيحة أم أب ، فالسدس للجددة
والباقي للجد ، وسقطت الأخت على قول أبي
بكر . وقال زيد : للجددة السدس والباقي بين الجد
والأخت أثلاثاً ، وصحح المناسخة . وإن كان الميت
الأول أنثى ، فقد ماتت البنت عن أخت ، وجدة
صحيحة أم أم ، وجد فاسد أبي أم ، فللجددة
السدس وللأخت النصف ، والباقي يرد عليهما ،
وسقط الجد الفاسد بالإجماع . كذا في الاختيار
شرح المختار . (١)

إرجاف

التعريف :

١ - الإرجاف في اللغة : الاضطراب الشديد ،
ويطلق أيضاً على : الخوض في الأخبار السيئة وذكر

(١) لسان العرب مادة : رجف .

(٢) تفسير القرطبي ١٤ / ٢٤٥ ط دار الكتب في تفسير آية / ٦٠ من
سورة الأحزاب ، وحاشية الجمل على شرح المنهاج ٤ / ٩٥ ،
طبع دار إحياء التراث العربي - بيروت ، والمغني ٨ / ٣٥١ طبع
مكتبة الرياض .

(٣) لسان العرب مادة : (تخذيل) ، وأحكام القرآن للجصاص
٣ / ٤٥٨

(٤) لسان العرب مادة : (شيع) .

(٥) أحكام القرآن للجصاص ٣ / ٤٥٨ طبع المطبعة البهية المصرية ،
وعدة أرباب الفتوى ص ٨٢ ، طبع بولاق سنة ١٣٠٤ هـ

(١) الفتاوى الهندية ٦ / ٤٧٧ - ٤٧٨

أرحام

التعريف :

١ - الأرحام جمع رحم ، والرَّحِم والرَّحْم والرَّحِم بيت منبت الولد ووعاؤه ، ومن المجاز : الرحم القرابة ، وفي التهذيب : بينهما رحم : أي قرابة قريبة . وقال ابن الأثير : ذوو الرحم : هم الأقارب .^(١) والرحم يوصف به الواحد والجمع .^(٢)

وعند الفقهاء - غير الفرضيين منهم - يراد بهم عند الإطلاق الأقارب ،^(٣) غير أنه في فروع بعض المذاهب بين الأرحام والأقارب عموم وخصوص مطلق ، فمثلاً لا تدخل قرابة الأم في الوقف على القرابة عند الحنابلة ، بينما لو وقف على ذوي رحمه يدخل الأقارب من الجهتين .^(٤) وهم عند أهل الفرائض أخص من ذلك ، ويراد بهم « من ليسوا بذوي سهم ولا عصة ، ذكورا كانوا أو إناثا » .^(٥) والأرحام وذوو الأرحام بمعنى واحد على ألسنة الفقهاء .^(٦)

قال تعالى : (لئن لم ينته المنافقون والذين في قلوبهم مرض والمرجفون في المدينة لنغرينك بهم ثم لا يجاورونك فيها إلا قليلاً ، ملعونين أينما ثقفوا أخذوا وقتلوا تقتيلاً) .^(١)

قال القرطبي : لنغرينك بهم : لنسلطنك عليهم فتستأصلهم بالقتل .^(٢)

وبلغ رسول الله ﷺ أن ناساً من المنافقين يشبطون الناس عنه في غزوة تبوك ، فبعث إليهم طلحة بن عبيد الله في نفر من أصحابه ، وأمرهم أن يحرقوا عليهم البيت ، ففعل طلحة ذلك .^(٣)

٥ - ولا يجوز للأمر أن يستصحب معه إلى الجهاد مرجفاً ، وإن كان الأمير هو أحد المرجفين لم يستحب الخروج معه للجهاد^(٤) ، لقوله تعالى (وَلَكِنْ كَرِهَ اللَّهُ انْبِعَاثَهُمْ فَثَبَّطَهُمْ وَقِيلَ اقْعُدُوا مَعَ الْقَاعِدِينَ ، لَوْ خَرَجُوا فِيكُمْ مَا زَادُوكُمْ إِلَّا خَبَالاً ، وَلَأَوْضَعُوا حِلَالَكُمْ بَيْنَكُمْ وَالْغَنِيمَةَ) .^(٥)

ولو خرج مرجف مع الجيش لا يسهم له في الغنيمة ، ولا يرضخ له منها .^(٦)

وقد ذكر الفقهاء أحكام الإرجاف في كتاب الجهاد ، وفي قسمة الغنيمة .

(١) النهاية لابن الأثير .

(٢) شرح الروض ٥٢/٣

(٣) تهاوسي ٥٨٩/٢ ، وشرح السراجية ص ٢٦٥ ، والخرشي

١٧٦/٨ ، وكفاية الطالب الرباني ٣٣٩/٢ ، وبجيرمي على

الخطيب ٢٦٣/٣ ، والمعذب الفائض ١٥/٢

(٤) مطالب أولي النهى ٣٥٩/٤ ، ٣٦٠

(٥) شرح السراجية ص ٢٦٥ ، وبجيرمي على الخطيب ٢٦٣/٣ ،

والمعذب الفائض ١٥/٢

(٦) البحر السرائق ٥٠٨/٨ ، وابن عابدين ٤٣٩/٥ ، وشرح

السراجية ص ٥٢ ، والتاج والإكليل ٣٧٣/٦ ، وحاشية الرملي

على شرح الروض ٥٢/٣

(١) سورة الأحزاب / ٦٠ - ٦١

(٢) تفسير القرطبي ٢٤٦/١٤

(٣) معين الحكام ص ٢١٠ طبع المطبعة الميمنية . والحديث أخرجه

ابن هشام في السيرة ٥١٧/٢ ، ط مصطفى الحلبي .

(٤) حاشية قليوبي ١٩٢/٣ ، والمغني ٣٥١/٨ ، طبع مكتبة

الرياض الحديثة .

(٥) سورة التوبة / ٤٦ - ٤٧

(٦) المغني ٣٥١/٨ ، وحاشية الجمل على شرح المنهاج ٩٥/٤ ،

وحاشية قليوبي ١٩٣/٣

٢ - الرحم نوعان :

رحم محرم، ورحم غير محرم .

وضابط الرحم المحرم : كل شخصين بينهما قرابة لو فرض أحدهما ذكرا والآخر أنثى لم يحل لهما أن يتناكحا ، كالأباء والأمهات والإخوة والأخوات والأجداد والجندات وإن علوا ، والأولاد وأولادهم وإن نزلوا ، والأعمام والعلمات والأخوال والخالات ، ومن عدا هؤلاء من الأرحام ، فلا تتحقق فيهم المحرمية ، كبنات الأعمام وبنات العلمات وبنات الأخوال وبنات الخالات .^(١)

الصفة (الحكم التكليفي) :

تتصل بالأرحام أحكام كثيرة تختلف بحسب متعلقها ، وبيانها فيما يأتي :

صلة الأرحام :

٣ - الصلة هي فعل ما يعد به الإنسان واصلا ، قال ابن حجر الهيتمي : « الصلة إيصال نوع من الإحسان »^(٢) .

وصلة الرحم بالنسبة للأبوين ، وغيرهما واجبة عند الحنفية ، والمالكية ، والحنابلة ،^(٣) وهو ما صوبه النووي من الشافعية .

(١) البدائع ١٢٢/٥ ، والفروق ١٤٧/١ ، وكفاية الطالب الرباني ٣٣٩/٢ ، وشرح الروض ١١٠/٣ ، والآداب الشرعية ٥٠٧/١ ، وفتاوى ابن تيمية ٢٨٢/٢٩ ، والفتاوى الهندية ٨٠٧/٢ .

(٢) البحر الرائق ٥٠٨/٨ ، ونهاية المحتاج ٤١٩/٥ ، ومغني المحتاج ٤٠٥/٢ ، وبجيرمي على المنهج ٢١٩/٣ ، والزواجر لابن حجر ٦٥/٢ .

(٣) ابن عابدين ٢٦٤/٥ ، وكفاية الطالب الرباني ٣٣٩/٢ ، وفتاوى ابن تيمية ١٨٦/٢٩ ، والآداب الشرعية ٥٠٧/١ .

ودليل الوجوب قول الله سبحانه : « وَاتَّقُوا اللَّهَ

الذي تَسَاءَلُونَ بِهِ وَالْأَرْحَامَ »^(١)

وقوله ﷺ : « من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فليكرم ضيفه ، ومن كان يؤمن بالله واليوم الآخر فليصل رحمه ، ومن كان يؤمن بالله واليوم الآخر فليقل خيرا أو ليصمت » .^(٢) وفصل الشافعية بين الأبوين وغيرهما ، فاتفقوا مع غيرهم على وجوب بر الوالدين وأن عقوقهما كبيرة ، وذهبوا إلى أن صلة غيرهما من الأقارب سنة . على أن الشافعية صرحوا بأن ابتداء فعل المعروف مع الأقارب سنة ، وأن قطعه بعد حصوله كبيرة.^(٣)

صلة الأبوين :

٤ - وصلة الأم مقدمة على صلة الأب بالإجماع لقول النبي ﷺ لرجل سألته من أحق الناس بحسن صحابي ؟ : « أمك ثم أمك ثم أمك ثم أبوك »^(٤) .

والتعبير الغالب للفقهاء عن الإحسان للأبوين بالبر ، وفي غيرهما من الأقارب بالصلة ، لكنه قد

(١) سورة النساء / ١ ، وانظر القرطبي في تفسير هذه الآية ، وكفاية الطالب الرباني ٣٣٩/٢ .

(٢) حديث « من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فليكرم ضيفه . . . » أخرجه البخاري (فتح الباري ٤٤٥/١٠ ط السلفية) ومسلم ٦٨/١ (طبع عيسى الحلبي) من حديث أبي هريرة مرفوعا . وانظر الزواجر ٦٣/٢ ، ٦٧ .

(٣) الجمل على المنهج ٥٩٩/٣ ، وبجيرمي على الخطيب ٢٣٠ ، ٢٢٩/٣ .

(٤) حديث « من أحق الناس بحسن صحابي ؟ . . . » أخرجه البخاري (فتح الباري ٤٠١/١٠ ط السلفية) ومسلم (١٩٧٤/٤) بتحقيق محمد فؤاد عبد الباقي (طبع عيسى الحلبي) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه . وانظر كذلك البجيرمي ٢٢٨/٣ ، وتحفة المحتاج ٣٠٨/٦ .

يحدث العكس فيقولون : صلة الأبوين ، وبر الأرحام ، ولما كانت أكثر أحكام صلة الوالدين معبرا عنها ببر الوالدين ، فإن موطن تفصيلها في ذلك المصطلح ، مع البيان هنا للتيسير الذي لا يمكن الاستغناء عنه مع التفصيل لأحكام بقية الأرحام ^(١)

صلة الأقارب :

٥ - ذهب الحنفية - في قول لهم - إلى أن الأخ الأكبر كالأب بعد موته في حكم الصلة ، وكذا الجد وإن علا ، والأخت الكبيرة ، والخالة كالأم في الصلة . وقريب من الحنفية ما اختاره الزركشي من الشافعية بالنسبة للعم والخالة ، إذ يجعل العم بمثابة الأب ، والخالة بمثابة الأم ، لما صح في الحديث أن الخالة بمنزلة الأم ، وأن عم الرجل صنو أبيه ^(٢) .

لكن كلام الزركشي مخالف لأئمة الشافعية ، لأن الوالدين اختصاصا من الرعاية والاحترام والإحسان بأمر عظيم جدا ، وغاية رفيعة لم يصل إليها أحد من بقية الأرحام ، وأجابوا عما صح في الحديث بأنه يكفي التشابه في أمر ما كالخضانة بالنسبة للخالة والأم ، والإكرام بالنسبة للأب والعم ^(٣) .

(١) السزواجري ٦١/٢ ، والفروق ١٤٧/١ ، وابن عابدين ٢٦٤/٥ ، وفتاوى ابن تيمية ٣/٢٢٤

(٢) حديث « عم الرجل صنو أبيه » أخرجه مسلم (٢/٦٧٧) - ط عيسى الحلبي (وأبو داود (عون المعبود ٣٢/٢ ط المطبعة الأنصارية بدهلي) من حديث أبي هريرة . وحديث « الخالة بمنزلة الأم » أخرجه البخاري (فتح الباري ٥/٣٠٤ ط السلفية) والترمذي (٤/٣١٣ - ط مصطفى الحلبي) من حديث البراء بن عازب .

(٣) ابن عابدين ٥/٢٦٤ ، والزواجري ٦٦/٢

من تطلب صلته من الأرحام :

٦ - للعلماء في الرحم التي يطلب وصلها رأيان :

الأول : أن الصلة خاصة بالرحم المحرم دون غيره ، وهو قول للحنفية ، وغير المشهور عند المالكية ، وهو قول أبي الخطاب من الحنابلة ، ^(١) قالوا : لأنها لو وجبت لجميع الأقارب لوجب صلة جميع بني آدم ، وذلك متعذر ، فلم يكن بد من ضبط ذلك بقربة تجب صلتها وإكرامها ومحرم قطعها ، وتلك قرابة الرحم المحرم .

وقد قال رسول الله ﷺ : « لا تنكح المرأة على عمتها ولا على خالتها ولا على بنت أخيها وأختها ، فإنكم إذا فعلتم ذلك قطعتم أرحامكم » ^(٢) .

الثاني : أن الصلة تطلب لكل قريب ، محرما كان أو غيره ، وهو قول للحنفية ، والمشهور عند المالكية ، وهو نص أحمد ، وهو ما يفهم من إطلاق الشافعية ، فلم يخصها أحد منهم بالرحم المحرم ^(٣) .

(١) البحر الرائق ٨/٥٠٨ ، والطحطاوي على الدر ٤/٢٠٥ ، والفواكه الدواني ٢/٣٨٥ ، وكفاية الطالب الرباني ٢/٣٣٩ ، والأداب الشرعية ١/٥٠٧

(٢) حديث « لا تنكح المرأة على عمتها ولا على خالتها » أخرجه أبو داود (عون المعبود ٢/١٨٣ طبع المطبعة الأنصارية بدهلي) بلفظ مقارب دون « فإنكم » ... « الخ الشطر الأخير ، وأصله في الصحيحين . وأخرج الشطر الأخير منه الطبراني في المعجم الكبير (١١/٣٣٧ - نشر وزارة الأوقاف العراقية) ، وانظر الفروق للقرافي ١/١٤٧

(٣) ابن عابدين ٥/٢٦٤ ، والطحطاوي على الدر ٤/٢٠٥ ، والفواكه الدواني ٢/٣٨٥ ، وكفاية الطالب الرباني ٢/٣٣٩ ، والأداب الشرعية ١/٥٠٧ ، والبجيري ٣/٢٢٩

الصلة مع اختلاف الدين :

٧ - لا خلاف في أن صلة الابن المسلم لأبويه الكافرين مطلوبة. ^(١) أما ما وراء ذلك من الأقارب الكفار فلا تطلب صلتهم من المسلم ، لقول الله سبحانه : « لَا تَجِدُ قَوْمًا يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ يُوَادُّونَ مَنْ حَادَّ اللَّهَ وَرَسُولَهُ » ^(٢) ودليل استثناء الأبوين قوله تعالى : « وَإِنْ جَاهَدَاكَ عَلَى أَنْ تُشْرِكَ بِي مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ فَلَا تُطِعْهُمَا وَصَاحِبُهَا فِي الدُّنْيَا مَعْرُوفٌ » ^(٣) . ذهب إلى هذا الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة ، ^(٤) لكن نقل السمرقندي عن سحنون بن مهمدان التسوية بين المسلم والكافر في الصلة .

درجات الصلة :

٨ - ذهب فقهاء الحنفية والشافعية إلى أن درجات الصلة تتفاوت بالنسبة للأقارب ، فهي في الوالدين أشد من المحارم ، وفيهم أشد من غيرهم . ^(٥) وليس المراد بالصلة أن تصلهم إن وصلوك ، لأن هذا مكافأة ، بل أن تصلهم وإن قطعوك . ^(٦) فقد روى البخاري وغيره « ليس الواصل بالمكافي ولكن الواصل الذي إذا قطعت رحمه وصلها » ^(٧)

(١) الفروق ١/١٤٥ ، والزواجر ٢/٦٢ ، والآداب الشرعية

١٧٤/١٣ ، وتنبية الغافلين ص ٤٨ ، وعمدة القاري ١٣/١٧٤

(٢) سورة المجادلة ٢٢/٢٢

(٣) سورة لقمان ١٥/١٥

(٤) الطحطاوي على الدر ٤/٢٠٥ ، والفواكه الدواني ٢/٢٨٦ ، وبجيرمي على الخطيب ٤/٢٤٥ ، وتنبية الغافلين ص ٤٨ ،

والعيني ١٣/١٧٣ ، والآداب الشرعية ١/٤٨٧

(٥) ابن عابدين ٥/٢٦٤ ، والزواجر ٢/٧٣

(٦) ابن عابدين ٥/٢٦٤ ، وكفاية الطالب الرباني ٢/٣٣٩ ،

والزواجر ٢/٧٦ ، وفتاوى ابن تيمية ١٥/٣٤٩ ، ٣٥٠

(٧) حديث « ليس الواصل بالمكافي » . أخرجه البخاري

بم تحصل الصلة ؟

٩ - تحصل صلة الأرحام بأمور عديدة منها :

الزيارة ، والمعاناة ، وقضاء الحوائج ، والسلام ، لقوله ﷺ : « بَلُّوا أَرْحَامَكُمْ وَلَوْ بِالسَّلَامِ » ^(١) ولا يكفي مجرد السلام عند أبي الخطاب ^(٢)

كما تحصل الصلة بالكتابة إن كان غائبا ، نص على ذلك الحنفية والمالكية والشافعية ، وهذا في غير الأبوين ، أما هما فلا تكفي الكتابة إن طلبا حضوره . ^(٣)

وكذلك بذل المال للأقارب ، فإنه يعتبر صلة لهم ، لقوله ﷺ : « الصدقة على المسكين صدقة ، وعلى ذي الرحم ثنتان : صدقة ، وصلة » ^(٤)

وظاهر عبارة الحنفية ، والشافعية أن الغني لا تحصل صلته بالزيارة لقريبه المحتاج إن كان قادرا

(فتح الباري ١٠/٤٢٣ ط السلفية) وأبو داود (عون المعبود ٢/٦١ طبع المطبعة الأنصارية بدهلي) من حديث عبدالله بن عمر

(١) حديث « بلوا أرحامكم ولو بالسلاام » أخرجه البزار والطبراني كما في مجمع الزوائد (٨/١٥٢ - ط القدسي) . وقال السخاوي في المقاصد الحسنة : طرقه يقوي بعضها بعضا .

(٢) الطحطاوي على الدر ٤/٢٠٥ ، وكفاية الطالب الرباني ٢/٣٣٩ ، ونهاية المحتاج ٢/٧٦ ، والآداب الشرعية ١/٥٠٧ والفواكه الدواني ٢/٣٨٦

(٣) الطحطاوي على الدر ٤/٢٠٦ ، الفواكه الدواني ٢/٣٨٦ ، وكفاية الطالب الرباني ٢/٣٣٩ ، والبجيرمي على الخطيب ٢٢٩/٣

(٤) حديث : « الصدقة على المسكين ... » أخرجه الترمذي (٣/٣٨ - طبع مصطفى الحلبي) وحسنه ، وأحمد (٤/١٧ - ط الميمنية) ، والحاكم (١/٤٠٧ ط حيدر آباد الدكن) وصححه ، من حديث كمال بن عامر .

على بذل المال له. ^(١) ويدخل في الصلة جميع أنواع الإحسان مما تنأى به الصلة ^(٢)

وقد أورد ابن حجر فيه رأيين : أحدهما : الإساءة إلى الأرحام .

الثاني : يتعدى إلى ترك الإحسان ، فقطع المكلف ما ألفه قريبه منه من سابق الصلة والإحسان لغير عذر شرعي يصدق عليه أنه قطع رحمه ، وقد عده بعضهم كبيرة كما سبق . ^(١) والأعذار تختلف بحسب نوع الصلة ، فعذر ترك الزيارة ضبطه الشافعية والمالكية بالعذر الذي تترك به صلاة الجمعة ، بجامع أن كلا منهما فرض عين وتركه كبيرة ، وإن كانت الصلة ببذل المال ، فلم يبذله لشدة حاجته إليه ، أوفقده ، أوقدم غير القريب امتثالا لأمر الشرع ، كان ذلك عذرا ^(٢) ، وعذر المراسلة والكتابة ألا يجد من يثق به في أداء الرسالة . ^(٣)

ومن الأعذار التي زادها المالكية تكبر القريب الغني على قريبه الفقير ، فلا صلة على الفقير حينئذ . ^(٤)

حكمة تشريع الصلة :

١٠ - في صلة الرحم حكم جليلة ، عبر عن أهمها حديث رسول الله ﷺ : « من سره أن يبسط له رزقه ، أو ينسأ له في أثره فليصل رحمه » ^(٣) ومن الفوائد الكثيرة التي أشار إليها الفقهاء : رضي الله سبحانه وتعالى ، لأنه أمر بصلة الرحم ، وإدخال السرور على الأرحام .

ومنها زيادة المروءة ، وزيادة الأجر بعد الموت ، لأنهم يدعون له بعد موته كلما ذكروا إحسانه . ^(٤)

قطع الرحم :

١١ - بين ابن حجر الهيثمي من الشافعية ما يكون به قطع الرحم ، ووافقه صاحب تهذيب الفروق من المالكية .

حكم قطع الرحم :

١٢ - قطع الرحم المأمور بوصلها حرام باتفاق ، ^(٥) لقول الله سبحانه « وَالَّذِينَ يَنْقُضُونَ عَهْدَ اللَّهِ مِنْ

(١) الزواجر ٢/٧٨ ، وتهذيب الفروق ١/١٥٩ ، وتحفة المحتاج ٦/٣٠٨

(٢) الزواجر ٢/٧٩ ، وتهذيب الفروق ١/١٦٠ ، وما بعدها ، والطحطاوي على الدر ٤/٢٠٥

(٣) الزواجر ٢/٨٠ ، والفواكه الدواني ٢/٣٨٦ ، وتهذيب الفروق ١/١٦٠

(٤) الفواكه الدواني ٢/٣٨٦

(٥) تنبيه الغافلين ص ٤٧ ، والفواكه الدواني ٢/٣٨٦ ، وحاشية الشريبي على شرح البهجة ٣/٣٩٣ ، وتهذيب الفروق ١/١٦٠ ، والزواجر ٢/٦٢ ، وفتاوى ابن تيمية ٣/٤٢٥ ، وحاشية ابن عابدين ٥/٢٦٤

(١) الطحطاوي على الدر ٤/٢٠٥ ، والفواكه الدواني ٢/٣٨٥ ، وكفاية الطالب الرباني ٢/٣٣٩ ، وحاشية الجمل على المنهج ٣/٥٩٩ ، وبجيرمي على الخطيب ٣/٢٢٩ ، والمغني مع الشرح الكبير ٢/٧٠٥ ، وكشاف القناع ٤/٢٥٢

(٢) شرح روض الطالب ٢/٤٨٦ ، وكفاية الطالب ٢/٣٣٩ ، وابن عابدين ٥/٢٦٤

(٣) حديث « من سره أن يبسط له رزقه . . . » أخرجه مسلم (٤/١٩٨٢ ط - عيسى الحلي) من حديث أنس ، وأخرجه البخاري (فتح الباري ١٠/٤١٥ ط السلفية) من حديثه كذلك بلفظ مقارب .

(٤) ابن عابدين ٥/٢٦٤ ، وكفاية الطالب الرباني ٢/٣٣٩ ، وحاشية الطحطاوي على الدر ٤/٢٠٦ ، وبجيرمي على الخطيب ٣/٢٣٠ ، وتنبيه الغافلين ص ٤٩ ، والفروق للقرافي ١/١٤٧ ، والفواكه الدواني ٢/٢٧٦

بعد ميثاقه وَيَقْطَعُونَ مَا أَمَرَ اللَّهُ بِهِ أَنْ يُؤَصَلَ
وَيُفْسِدُونَ فِي الْأَرْضِ أُولَئِكَ لَهُمُ اللَّعْنَةُ وَهُمْ سُوءُ
الدَّارِ»^(١)

تقديم الأرحام فيما يلزم الميت :

١٣ - أغلب الفقهاء على أن ذوي الأرحام يقدمون
على غيرهم في الأمور التي تجب للميت من غسل
وصلاة عليه ، ودفن . إلا أن بعضهم يقدم
الزوجين على الأقارب ، ومنهم من يقدم الوصي
عليهم ،^(٢) وقد يختلف الحكم في الصلاة عليه
وفي الغسل والدفن ، وتفصيل هذه الأحكام يذكره
الفقهاء في مصطلح الجنائز .

الهبة للأرحام :

١٤ - لو هب إنسان لرحمه ، وأراد الرجوع فيما وهبه
بعد قبضه ، ففي غير الفروع يمتنع الرجوع
باتفاق ، أما الفروع فللعلماء فيهم ثلاثة آراء :
أ - منع الرجوع ، وهو قول الحنفية ، وهو رواية عن
أحمد ،^(٣) لحديث الحاكم مرفوعاً : « إذا كانت
الهبة لذي رحم محرم لم يرجع فيها » وصححه وقال
على شرط الشيخين .^(٤)

(١) سورة الرعد / ٢٥

(٢) انظر الفتاوى الهندية ١/ ١٦٠ وما بعدها ، وابن عابدين

١/ ٨٠٦ ، ومواهب الجليل ٢/ ٢١٢ ، ومغني المحتاج

١/ ٣٢٩ ، وكشاف القناع ١/ ٣٧٩

(٣) البحر ٧/ ٣٢٠ ، والعناية على الهداية ٧/ ١٣٤ ، والفتاوى

المهدية ٤/ ٥٨٢ ، والمغني مع الشرح الكبير ٦/ ٢٧١

(٤) حديث : « إذا كانت الهبة لذي رحم محرم لم يرجع فيها »

أخرجه الدارقطني (٣/ ٤٤) - ط دار المحاسن بالقاهرة

والحاكم (٢/ ٥٢) ط حيدر آباد الدكن ، والبيهقي (٦/ ١٨١)

- ط حيدر آباد الدكن (من حديث سحرة ، وقال البيهقي :

« لم نكتبه إلا بهذا الإسناد وليس بالقوي »

ب - جواز الرجوع للأب ولسائر الأصول ، إذا بقي
الموهوب في سلطة الموهوب له ، وهو قول
الشافعية ،^(١) للحديث الصحيح : « لا يحل
لرجل أن يعطي عطية أو يهب هبة فيرجع فيها إلا
الوالد فيما يعطي ولده ».^(٢)

وفي شرح الروض كراهية ذلك ، إن سوى بين
أولاده في العطية .

ج - جواز الرجوع بالنسبة للأب والأم دون
غيرهما ، وهو قول المالكية ، غير أن الأم لا تعتصر
(ترجع) إلا من الكبير البالغ ، ومن الصغير إن
كان أبوه حياً ، فإن تيم بعد الهبة ففي الرجوع
وجهان ، وهذا ما لم يقل الواهب : هي لله
تعالى ، أو يجعلها صلة رحم ، فإن كان كذلك
امتنع الرجوع .^(٣) وظاهر مذهب أحمد كالمالكية
بالنسبة للأب ، وظاهر كلام الخرقي كذلك بالنسبة
للأم ، لكن المنصوص عن أحمد أنه ليس لها
الرجوع .^(٤) وفي ذلك تفصيلات أخرى في أصل
الحكم ومستثنياته يرجع إليها في (الهبة) .

(١) نهاية المحتاج ٥/ ٤١٤ ، ٤١٥ ، والشرواني على التحفة

٦/ ٣٠٩ ، وشرح الروض ٢/ ٤٨٣

(٢) حديث : « لا يحل لرجل أن يعطي عطية ... » أخرجه

أبو داود (عون المعبود ٣/ ٣١٥ - ط المطبعة الأنصارية بدهلي)

وابن ماجه (٢٢٣٧ - ط عيسى الحلبي) من حديث ابن عباس

وعبدالله بن عمرو . وقال ابن حجر : « رجاله ثقات » (فتح

الباري ٥/ ٢١١ - ط السلفية) .

(٣) بلغة السالك ٢/ ٣١٧ ، واقتصر الرهوني والخرشي على المنع

بالنسبة لليتيم (الرهوني ٧/ ٣٣١ ، والخرشي ٧/ ١١٣ ،

١١٤)

(٤) المغني مع الشرح ٦/ ٢٧١ - ٢٧٣

إرث الأرحام :

ويدخل الجد مطلقا عند الحنفية في ظاهر الرواية ، وعند المالكية والشافعية والحنابلة ^(١) غير أن القائلين بدخول الجد اختلفوا في حده ولهم في ذلك ثلاثة آراء :
أ - دخول أقرب جد ينسب إليه الإنسان ، وهو قول الشافعية ^(٢)

ب - دخول جد الأب ، وهو قول الحنابلة ، وهو ما صرف إليه فقهاء الحنفية قول أبي يوسف ومحمد ، إذ قالوا : تصرف إلى أقصى جد له في الإسلام . وقال فقهاء الحنفية : قد كان ذلك في الزمان ، حين لم يكن في أقرباء الإنسان الذين ينسبون إلى أقرب أب له في الاسلام كثرة ، وأما في زماننا ففيهم كثرة لا يمكن إحصاؤهم ، فتصرف الوصية إلى أولاد أبيه وجده وجد أبيه وأولاد أمه وجد أمه وجدته وجدة أمه ، ولا يصرف إلى أكثر من ذلك .

ج - تجاوز الجد الرابع وهو رواية للحنابلة ^(٣) وأولاد من ذكر من الأجداد يدخلون في الأرحام ^(٤) .

والأحفاد كالأجداد عند الحنفية - على الخلاف السابق - والشافعية والحنابلة ، والظاهر من كلام

١٥ - الرحم في الفرائض : هي كل قريب ليس بذئ فرض ولا عصة . ^(١) ويرثون عند عدم وجود عاصب أو صاحب فرض يرد عليه ، ويقدمون على بيت المال عند الحنفية والحنابلة ، وهو ما أخذ به متأخرو كل من المالكية والشافعية إن لم ينتظم بيت المال ^(٢) .

وللعلماء في توريثهم مذهبان مشهوران : مذهب أهل التنزيل ، ومذهب أهل القرابة . وهناك مذهب ثالث يسمى أهل الرحم ، وقد هجره الفقهاء . وكيفية توزيعهم ذكرت في مصطلح (إرث) . ^(٣)

الوصية للأرحام :

١٦ - الوصية لذوي الأرحام غير الوارثين جائزة اتفاقا .

وذهب الجمهور إلى أن من أوصى لأرحامه غير الوارثين يدخل الوالدان والولد إذا كانوا ممنوعين من الميراث ، لأن الممنوع شرعا هو الوصية للوارث . وعند الحنفية لا يدخلون ، لأن كلا من الوالدين والولد لا يطلق عليهم (عرفا) أنهم أقارب ، ولو أطلق ذلك عليهم كان عقوقا .

(١) ابن عابدين ٤٣٩/٥ ، والبحر الرائق ٥٠٨/٨ ، والخطاب ٣٧٣/٦ ، الفواكه الدواني ٣٣١/٢ ، وشرح الروض ٥٢/٣ ، والشرواني على التحفة ٥٨/٧ ، والخرشي ٤١٨/٥ ، والطحطاوي على الدر ٣٣١/٤
(٢) تحفة المحتاج مع حاشيتي الشرواني وابن قاسم العبادي ٥٨/٧
(٣) المغني مع الشرح الكبير ٥٤٩/٦ ، ٥٥٠ ، والبحر الرائق ٥٠٨/٨
(٤) البحر الرائق ٥٠٨/٨ ، والخرشي ٤١٨/٥ ، وشرح الروض ٥٣/٣ ، والمغني مع الشرح الكبير ٥٤٩/٦ ، ومطالب أولي النهي ٣٥٩/٤

(١) شرح السراجية ص ٢٦٥ ، والشرح الصغير ٤٣٠/٤ ، والدسوقي ٤٦٨/٤

(٢) حاشية الجمل على المنهج ١٠/٤ ، والبجيرمي على الخطيب ٢٦٣/٣ ، وكشاف القناع ٣٨٣/٤ ، والعذب الفائض ١٥/٢ ، وشرح السراجية ص ٥٢ ، والدسوقي على الدردير ٤٦٨/٤ ، والشرح الصغير ٤٣٠/٤

(٣) البجيرمي على الخطيب ٢٦٣/٣ ، والعذب الفائض ١٧/٢ ، ١٨ ، الدسوقي على الدردير ٤٦٨/٤ ، والشرح الصغير ٤٣٠/٤

سعد بن أبي وقاص : « سعد خالي فليرن امرؤ خاله » .^(١)

واستواء قرابة الأم قول الحنابلة أيضا ، إن كان يصلهم في حياته .

الثاني : المنع من دخول قرابة الأم . وهو قول ابن القاسم من المالكية إن وجدت قرابة للموصي من جهة الأب غير وارثة ، وهو الأصح عند بعض الشافعية بالنسبة لوصية العرب ، لأن العرب لا يفتخرون بالأم ، وهو قول الحنابلة إن كان يصلهم في حياته .^(٢)

ولا يدخل الوارث بالفعل إن أوصى لأرحام نفسه ،^(٣) وهذا عند الحنفية والمالكية والحنابلة ، وهو قول الشافعية ، وقيل يدخل ، لوقوع الاسم عليه ثم يبطل نصيبه لتعذر إجازته لنفسه ، ويصبح الباقي لغيره ، وقيل يدخل ويعطى نصيبه ، فإن منع فلا يدخل أيضا عند الحنفية ، ويدخل عند المالكية والحنابلة ، وهو ما يفهم من كلام الشافعية السابق .^(٤)

(١) حديث « سعد خالي ، فليرن امرؤ خاله » أخرجه الترمذي (تحفة الأحوذى ١٠ / ٢٥٤ - ط مطبعة الاعتماد بمصر) والحاكم (٣ / ٤٩٨ - ط حيدر آباد الدكن) وصححه .
(٢) البحر الرائق ٨ / ٥٠٨ ، والدسوقي على الدردير ٤ / ٤٣٢ ، والشرواني على التحفة ٧ / ٥٨ ، وشرح الروض ٣ / ٥٢ ، والمغني مع الشرح الكبير ٦ / ٥٤٩ .

(٣) طحطاوي على الدر ٤ / ٣٣٠ ، والبحر الرائق ٨ / ٥٠٧ ، وابن عابدين ٥ / ٤٣٩ ، والخرخشي ٥ / ٤١٨ ، والدسوقي على الدردير ٤ / ٤٣٢ ، وشرح الروض ٣ / ٥٤ ، ومطالب أولي النهى ٤ / ٤٨٢ ، وكشاف القناع ٤ / ٣٠٦ ، والشرواني على التحفة ٧ / ٥٧ .

(٤) ابن عابدين ٥ / ٤٣٩ ، والخرخشي ٥ / ٤١٨ ، والجمل على المنهج ٤ / ٦١ ، ومطالب أولي النهى ٤ / ٤٨٢ ، وكشاف القناع ٤ / ٣٠٦ .

المالكية عدم دخولهم في الأرحام .^(١)

١٧ - ويستوى في الوصية للأرحام - إن كانوا محصورين - الذكر والأنثى مع وجوب استيعابهم باتفاق ، أما إذا لم يكونوا محصورين ففي ذلك خلاف وتفصيل يرجع إليه في الوصية .

ولا فرق فيها بين القريب والبعيد عند المالكية ، والشافعية ، والحنابلة ، ومحمد بن الحسن من الحنفية .

وقال أبو حنيفة : يقدم الأقرب فالأقرب من الرحم المحرم ، ولو عدم رحمه بطلت الوصية عنده ، ولو وجد واحد أخذ نصفها .
والغني كالفقير عند الحنفية ، والشافعية ، والحنابلة .

وعند المالكية إن كان فيهم محتاج ، أو أحوج وجب إشاره ، أي زيادته على غيره وسواء أكان ذلك المحتاج أقرب أم أبعد .^(٢)

١٨ - وإذا وجدت قرابة الأم مع قرابة الأب فالفقهاء في الاستواء وعدمه على رأيين :

الأول : استواءهما مع قرابة الأب ، وهو قول الحنفية ، وأشهب من المالكية ، وهو قول الشافعية بالنسبة لوصية غير العرب ، والمعتمد في كثير من كتبهم بالنسبة لوصية العرب ، لأن العرب يفتخرون بالأم ، فقد صح أنه ﷺ قال عن

(١) ابن عابدين ٥ / ٢٦٤ ، والتاج والإكليل ٦ / ٣٧٣ ، وشرح الروض ٣ / ٥٣ ، والمغني مع الشرح الكبير ٦ / ٥٤٩ ، ومطالب أولي النهى ٤ / ٣٥٩ .

(٢) الطحطاوي على الدر ٤ / ٣٣١ ، والبحر الرائق ٨ / ٥٠٨ ، وبلغه السالك ٤ / ٤٧٠ ، والدسوقي على الدردير ٤ / ٤٢٦ ، وشرح الروض ٣ / ٥٢ ، وكشاف القناع ٤ / ٢٤٣ ، ابن عابدين ٥ / ٤٣٩ ، والخطاب ٦ / ٣٧٣ ، والشرح الصغير ٤ / ٥٩٢ ، والمغني مع الشرح الكبير ٦ / ٥٣٣ ، ٥٤٩ .

وبقية أحكامها تأتي في مصطلح (نفقة الأقارب) .

النظر واللمس والخلوة بالنسبة للمحارم :

٢١ - الرحم غير المحرم كالأجنبي في النظر واللمس والخلوة (ر : أجنبي) .

أما المحارم من الأرحام فللفقهاء في نظر الرجال إلى النساء - ما لم يكن بشهوة - ثلاثة آراء :

أ - جواز النظر إلى جميع بدن المرأة ، عدا ما بين السرة والركبة ، وهو قول الشافعية ، وللحنابلة فيه قول ضعيف .^(١)

ب - جواز النظر إلى الذراعين والشعروما فوق النحر ، وأطراف القدمين وهو قول المالكية^(٢)

ج - جواز النظر إلى الوجه والرقبة واليد والقدم والرأس والساق ، وهو رأي الحنابلة ،^(٣) ويكره عندهم النظر إلى الساق والصدر للتوقي لا للتحريم .

د - جواز النظر إلى الرأس والوجه والصدر والساق والعضد وهو رأي الحنفية .^(٤)

أما بالنسبة لما يحرم على المرأة من الرجل فهو ما بين السرة والركبة . ولكل من المالكية والحنابلة قول آخر ، هو الصحيح عندهما ، أنها لا يجوز أن تنظر منه إلا ما يجوز للرجل أن ينظر إليه

المحرمات من الأرحام :

١٩ - القرابة سبب من أسباب تحريم النكاح في الجملة، ويحرم على الرجل أقاربه إلا أربعة . بنات كل من أعمامه ، وأخواله ، وعماته ، وخالاته .^(١) وبيان المحرمات تفصيلا ، وأدلة التحريم يأتي ذكرها في (نكاح) المحرمات من النكاح .

نفقة الأرحام :

٢٠ - تجب نفقة الوالدين على الأولاد ، ونفقة الأولاد على الوالدين باتفاق ، وكذلك تجب للأجداد والجندات والأحفاد عند الحنفية والشافعية والحنابلة ، وقصرها المالكية على الوالد والولد فقط ، لأن الجد ليس بأب حقيقي وكذلك ولد الولد . أما بقية الأرحام غير الأصول والفروع ، فلا تجب لهم نفقة ولا تلزمهم إلا عند الحنفية والحنابلة ، غير أن الحنفية أوجبوها لذي الرحم المحرم دون غيره ، وتوسع الحنابلة في ذلك فأوجبوها لكل وارث ، وفي غير الوارث روايتان ، هذا إن كانوا من غير ذوي الأرحام الذين لا يرثون بفرض ولا تعصيب ، فإن كان منهم فلا تجب له نفقة ، ولا تلزمه إلا عند أبي الخطاب من الحنابلة عند عدم العصبية وأصحاب الفروض .^(٢) وأدلة نفقة الأرحام وشروطها ومقدارها وسقوطها

(١) شرح الروض ٣/ ١١٠ ، ١١١ ، فتاوى ابن تيمية ٤١٣/ ١٥ ، والمغني ٧/ ٤٥٥

(٢) الخطاب ١/ ٥٠٠

(٣) المغني مع الشرح الكبير ٧/ ٤٥٥ ، مطالب أولي النهى ١٢/ ٥

(٤) ابن عابدين ٥/ ٢٣٥ ، والبدائع ٥/ ١٢٠

(١) فتاوى ابن تيمية ٢٩/ ٢٨٢ ، وابن عابدين ٢/ ٢٧٦ ، والخطاب ٤/ ٢١١

(٢) ابن عابدين ٢/ ٦٤٤ ، والخطاب ٤/ ٢١١ ، وبلغه السالك ١/ ٥٢٥ ، ٥٢٦ ، والسبجيري على الخطيب ٤/ ٦٦ ، وكشاف القناع ٣/ ٣١٠ ، والمغني ٧/ ٥٨٢ وما بعدها نشر مكتبة الرياض .

شهادة ذوي الأرحام والقضاء لهم :

٢٤ - لا تقبل شهادة أصل لفرعه ، ولا فرع لأصله ، لأن كلا منهما يميل بطبعه للآخر ، ولحديث : « فاطمة بضعة مني ، يربيني ما أرابها » .^(١)

أما بقية الأرحام فتقبل شهادتهم ، غير أن المالكية اشترطوا لقبول شهادة الأخ أن يكون مبرزا في العدالة ، وألا يكون في عيال من يشهد له ، وألا تكون الشهادة في جرح فيه قصاص .^(٢)

ولا يقضي القاضي لمن لا تجوز شهادته له ، نص على ذلك الحنفية ، والمالكية ، والشافعية ، وهو الصحيح عند الحنابلة ، ويجوز قضاؤه لباقي أقاربه ، إلا أن المالكية قالوا : لا يقضي للعم ، إلا إن كان مبرزا في العدالة .^(٣)

ومقابل الصحيح عند الحنابلة جواز القضاء لمن يشهد له ، قاله أبو بكر . وقيل : يجوز بين والديه وولده .^(٤)

عتق الأرحام :

٢٥ - المذاهب الأربعة على أن الوالدين - وإن علوا - يعتقون على المولودين بالتملك ، وأن المولودين - وإن نزلوا - يعتقون على الوالدين ، وسواء في ذلك الذكر والأنثى ، والمسلم والكافر ،

من ذوات المحارم ، ويجوز النظر إلى مادون ذلك .^(١)

وكل ما حرم نظره حرم مسه ، لأنه أبلغ في اللذة .^(٢) وتجوز الخلوة بالمحارم باتفاق .^(٣) وتفاصيل هذه الأحكام تأتي في مصطلحاتها .

ولاية الأرحام للنكاح :

٢٢ - المالكية ، والشافعية ، والحنابلة ، ومحمد بن الحسن من الحنفية على أن الأرحام - غير العصة - ليس لهم حق في ولاية النكاح . والأصح عند أبي حنيفة وأبي يوسف أنهم يلون عقد النكاح عند عدم العصة .^(٤) وبيانهم وترتيبهم في الولاية يذكر في مصطلح نكاح (ولايته) .

الرحمة في الحدود والتعازير :

٢٣ - أحيانا تكون الرحمة سببا في تشديد العقوبة ، كما في قتل ذي الرحم المحرم ، وأحيانا تكون سببا في رفعها ، كما لو قتل الأب ولده أو قذفه ، ولتفصيل ذلك انظر : (قصاص ، زنى ، قذف ، سرقة) .

(١) البدائع ١٢٢/٥ ، وشرح الروض ١١٠/٣ ، ومطالب أولي النهى ١٥٠/٥ ، وبلغة السالك ١٠٦/١ ، والخطاب ٥٠١/١ ، والمغني ٥٦٣/٦ ط الرياض .

(٢) المراجع السابقة .

(٣) بلغة السالك ١٠٦/١ ، وشرح الروض ١١٠/٣ ، ومطالب أولي النهى ٢٢/٥ .

(٤) ابن عابدين ٣١٢/٢ ، ٣١٣ ، والفواكه الدواني ٣١/٢ ، وكفاية الطالب الرباني ٣٩/٢ ، والبحر في الخطيب ٣٤٢/٣ ، ومطالب أولي النهى ٢٦١/٥ .

(١) حديث « فاطمة بضعة مني ، يربيني ما أرابها » أخرجه البخاري (فتح الباري ٣٢٧/٩ ط السلفية) .

(٢) ابن عابدين ٣٨٠/٤ ، والفتاوى الهندية ٣٧٠/٣ ، والدسوقي ١٦٨/٤ ، ١٦٩ ، ونهاية المحتاج ٢٤٤/٨ ، والمحرر ٣٠٣/٢ ، ومطالب أولي النهى ٦٢٥/٦ .

(٣) المراجع السابقة ، وتبصرة الحكام ٨١/١ .

(٤) الإنصاف ٢١٦/١١ .

من هؤلاء بالملك ، وهذا هو مذهب المالكية .^(١)
الثالث : الاقتصار على الأصول والفروع ،
وهو مذهب الشافعية .^(٢)

إرداف

التعريف :

١ - الإرداف : مصدر أردف ، وأردفه : أركبه
خلفه . ولا يخرج استعمال الفقهاء عن هذا
المعنى .^(٣)

الحكم الإجمالي :

٢ - يجوز إرداف الرجل للرجل ، والمرأة للمرأة إذا لم
يؤد إلى فساد أو إثارة شهوة ، لإرداف الرسول ﷺ
للفضل بن العباس .^(٤)

ويجوز إرداف الرجل لامرأته ، والمرأة لزوجها ،
لإرداف الرسول ﷺ لزوجه صفية رضي الله
عنها .^(٥) وإرداف الرجل للمرأة ذات الرحم المحرم
جائز مع أمن الشهوة . وأما إرداف المرأة للرجل
الأجنبي ، والرجل للمرأة الأجنبية فهو ممنوع ، سدا
للذرائع ، واتقاءً للشهوة المحرمة .

لأنه حكم متعلق بالقرابة ، فاستوى فيه
الجميع .^(١) واستدلوا على وجوب إعتاق الوالدين
بقول الله سبحانه : « وَأَخْفِضْ لَهُمَا جَنَاحَ الذَّلَّةِ
مِنَ الرَّحْمَةِ »^(٢) الآية ، ولا يتأتى خفض الجناح
مع الاسترقاق ، وعلى عتق المولودين بقول الله
سبحانه : « وَمَا يَنْبَغِي لِلرَّحْمَنِ أَنْ يَتَّخِذَ وَلَدًا إِنَّ كُلَّ
مَنْ فِي السَّمَوَاتِ وَالْأَرْضِ إِلَّا آتِي الرَّحْمَنِ
عَبْدًا »^(٣) الآية .

ويقول سبحانه : « وَقَالُوا : آتَخِذْ الرَّحْمَنُ
وَلَدًا »^(٤) الآية ، دل كل منهما على نفي اجتماع
الولدية والعبدية .^(٥)

أما بقية الأرحام غير الأصول والفروع فللعلماء
في عتقهم عند تملكهم ثلاثة آراء .

الأول : عتق ذوي الرحم المحرم ، وهو مذهب
الحنفية والحنابلة ، فمن ملك قريباً ذا رحم محرم
عتق عليه . وصفة ذي الرحم المحرم أن يكون
قريباً حرم نكاحه .^(٦) والمحرم بلا رحم كأن يملك
زوجة ابنه أو أبيه لا يعتق عليه ، وكذا الرحم بلا
محرم ، كبني الأعمام والأخوال .

الثاني : الاقتصار على الإخوة والأخوات ، وأما
ما عدا ذلك من أولاد الإخوة والأخوات والأعمام
والعمات والأخوال والخالات ، فإنه لا يعتق أحد

(١) الفتاوى الهندية ٨/٢ ، والخرشي ٨/١٢١ ، ومغني المحتاج
٤/٤٩٩ ، ٥٠٠ ، وشرح الروض ٤/٤٤٦ ، ومطالب أولي
النهي ٤/٦٩٦

(٢) سورة الإسراء ٢٤/

(٣) سورة مريم ٩٢/٩٣ ،

(٤) سورة مريم ٨٨/

(٥) شرح الروض ٤/٤٤٦ ،

(٦) الفتاوى الهندية ٢/٨٠٧

(١) الخرشي ٨/١٢١

(٢) شرح الروض ٤/٤٤٦ ، ومغني المحتاج ٤/٤٩٩ ، ٥٠٠

(٣) المصباح ولسان العرب (ردف)

(٤) حديث « إردافه الفضل » أخرجه البخاري ومسلم في كتاب الحج
من صحيحهما (اللؤلؤ والمرجان ص ٢٩٥)

(٥) حديث « إردافه صفية » أخرجه البخاري (فتح الباري
١٠/٥٦٩ ط السلفية)

الضمان بالإرداف .

٣ - إذا استأجر رجل دابة ليركبها ، وأردف خلفه آخر بغير إذن صاحبها ، فهلكت الدابة بسبب الإرداف ، ضمن نصف قيمتها عند الحنفية ، وهو رأي للحنابلة ، ويضمن الكل عند المالكية والشافعية ، وهو الراجح عند الحنابلة .^(١)

إرسال

التعريف :

١ - الإرسال لغة : مصدر (أرسل) يقال : أرسل الشيء : أطلقه وأهمله ، ويقال : أرسل الكلام أي أطلقه من غير تقييد ، وأرسل الرسول : بعثه برسالة ، وأرسل عليه شيئا : سلطه عليه ، وفي القرآن الكريم قوله تعالى : « أَلَمْ تَرَ أَنَا أَرْسَلْنَا الشَّيَاطِينَ عَلَى الْكَافِرِينَ تَوَزَّهُمْ أَزًّا »^(٢)

ويستعمل الفقهاء كلمة الإرسال بإطلاقات

متعددة منها ما يلي :

الإرخاء ، كإرسال اليدين في الصلاة ، وإرسال طرف العمامة ، وإرسال الشعر بعدم ربطه . والتوجيه ، كإرسال شخص إلى آخر بهال أو رسالة أو

(١) فتح القدير ١٦٩/٧ ط دار صادر ، ونخبة المحتاج ١٨٣/٦ - ١٨٤ ط دار صادر ، والإنصاف ٥٤/٦ ط حامد الفقي ، وحاشية الدسوقي ٣٧/٤ - ٣٨ - ط دار الفكر ، والبخاري وشرحه فتح الباري ٣٢٧/١٠ ، والقرطبي ٢١٤/٥ ط دار الكتب ، وابن عابدين ٢٧٢/١ ط الأولى ، والقليوبي ٨٢/٣ ، وابن عابدين ٢٣٥/٥ ، والمجموع للنووي ٣١، ٢٨/٢

(٢) سورة مريم ٨٣/

نحو ذلك . والتخلية ، وذلك كإرسال المحرم ما تحت يده من صيد . والإهمال ، كإرسال الماء والنار والحيوان . والتسليط ، كإرسال الحيوان أو السهم على الصيد .

ويعني عدم الإضافة وعدم الإطلاق ، ومثال ذلك ما أورده ابن نجيم فيما إذا جرى الخلع بين الزوج والمرأة فإليها القبول ، سواء أكان البدل مرسلا أم مطلقا ، أم مضافا إلى المرأة أو الأجنبي إضافة ملك أو ضمان . ومتى جرى الخلع بين الأجنبي والزوج ، فإن كان البدل مرسلا (أي معينا بغير الإضافة) فالقبول إليها كقولها : أخلعتني على هذه الدار ، فإن قدرت على تسليمها سلمتها ، وإلا فالمثل فيما له مثل ، والقيمة في القيمي ، وتتم هذا في الخلع .^(١) والمطلق كقولها : خالعتني على ثوب . والمضاف كقولها : خالعتني على داري .^(٢) ويستعمل علماء الأصول الإرسال في المصلحة المرسل ، لأنها كل مصلحة أطلقها الشارع فلم يعتبرها ولم يلغها .

والإرسال في الحديث له إطلاق خاص سيأتي فيما يلي :

الإرسال في الحديث :

٢ - يطلق لفظ الإرسال عند جمهور المحدثين على ترك التابعي الواسطة التي بينه وبين الرسول ﷺ ، بأن رفع التابعي الحديث للرسول ﷺ ، سواء أكان

(١) البحر الرائق شرح كنز الدقائق ١٠١/٤ للعلامة زين الدين بن نجيم ، دار المعرفة . بيروت .

(٢) حاشية منحة الخالق على البحر الرائق ١٠١/٤ للعلامة محمد أمين الشهير بابن عابدين .

كبيراً أم صغيراً، بأن قال : قال رسول ﷺ كذا ، أو فعل كذا ، أو فعل بحضرته كذا ، أو نحو ذلك . وبعضهم خصه برفع التابعي الكبير ، وهو الذي رأى جماعة من الصحابة وجالسهم كعبد الله بن عدي ، وسعيد بن المسيب ، وأمثالهما . أما إذا انقطع الإسناد قبل الوصول إلى التابعي ، بأن كان فيه راو لم يسمع من المذكورين فوقه ، فليس بمرسل عند الحاكم وغيره من أهل الحديث ، بل يسمى منقطعاً ، إن كان الساقط واحداً فحسب ، وإن كان أكثر سمي معضلاً ، وأما عند أهل الأصول فكل ذلك يسمى مرسل . وذهب إليه من المحدثين الخطيب وقطع به .^(١) وجاء في مسلم الثبوت : الأولى أن يقال : ما رواه العدل من غير إسناد متصل ليشمل المنقطع . وأما عند أهل الحديث فالمرسل قول التابعي : قال رسول الله صلى الله عليه وآله وأصحابه وسلم كذا ، والمعضل ما سقط واحد منها ، والمعلق ما رواه من دون التابعي من غير سند ، والكل داخل في المرسل عند أهل الأصول ، ولم يظهر لكثير الاصطلاح والأسامي فائدة .

أقسام وحكم الحديث المرسل :

٣ - ينقسم المرسل إلى أربعة أقسام هي :

القسم الأول : ما أرسله الصحابي : حكمه أنه مقبول بالإجماع ، وذلك للإجماع على عدالة

الصحابة الكرام .^(١) القسم الثاني : إرسال القرن الثاني والثالث أي التابعين وتابعيهم ، وقد اختلفت آراء العلماء في الاحتجاج به ، إذ أنه حجة عند الحنفية والمالكية وأشهر روايتي الحنابلة ، إذا كان المرسل عدلاً .

أما الشافعي فلا يعتبره حجة إلا إذا تأيد بآية ، أو سنة مشهورة ، أو موافقة قياس صحيح ، أو قول صحابي ، أو تلقته الأمة بالقبول ، أو اشترك في إرساله عدلان ، بشرط أن يكون شيخاهما مختلفين ، أو ثبت اتصاله بوجه آخر ، بأن أسنده غير مرسله ، أو أسنده مرسله مرة أخرى .

ولثبت الاتصال بوجه آخر قبلت مراسيل سعيد بن المسيب ، لأنها بالتبعية وجدت مسندة (أي متصلة مرفوعة إلى النبي ﷺ) وأكثرها مما سمعه عن عمر بن الخطاب . وهذا ما ذكره الشافعي في احتجاجه بالمرسل أو عدمه .^(٢)

وأما رأي الإمام أحمد فيتضح بما نقله صاحب شرح روضة الناظر ، ومفاده أن للإمام روايتين أشهرهما أنه حجة .^(٣)

القسم الثالث : ما أرسله العدل من غير القرون الثلاثة : ويعتبر هذا النوع من المراسيل حجة عند أبي الحسن الكرخي ، لأن إرسال العدل يقبل في كل عصر ، إذ أن العلة التي توجب قبول مراسيل

(١) أنوار الحلك على شرح المنار لابن ملك ص ٦٤٤ لشيخ الإسلام محمد بن إبراهيم الشهير بابن الحلبي / المطبعة العثمانية .

(٢) شرح المنار ص ٦٤٤ لعز الدين عبد اللطيف بن عبد العزيز بن الملك / المطبعة العثمانية .

(٣) نزهة الخاطر العاطر في شرح روضة الناظر وجنة المناظر ١/ ٣٢٣ لعبد القادر بن بدران الحنبلي / المطبعة السلفية .

(١) حاشية الرهاوي على المنار ص ٦٤٣ - ٦٤٤ ليحيى الرهاوي المصري / المطبعة العثمانية .

القرون الثلاثة وهي العدالة والضبط، تشمل سائر القرون. (١)

القسم الرابع : ما أرسل من وجه واتصل من وجه آخر، فهو مقبول عند الأكثر، لأن المرسل ساكت عن حال الراوي، والمسند ناطق، والساكت لا يعارض الناطق، مثل حديث : (لا نكاح إلا بولي) رواه إسرائيل بن يونس مسندا، ورواه شعبة مرسلا. وقال بعض العلماء : لا يقبل هذا النوع من المراسيل، لأن سكوت الراوي عن ذكر المروي عنه بمنزلة الجرح فيه، وإسناد الآخر بمنزلة التعديل، وإذا اجتمع الجرح والتعديل يعمل بالجرح. (٢)

أولا : الإرسال بمعنى الإرخاء

كيفية وضع اليدين في الصلاة :

٤ - اختلف العلماء في ذلك على أربعة أقوال :

الأول : أن يضع المصلي يده اليمنى على يده اليسرى، وهو اختيار جمهور العلماء من الحنفية والشافعية والحنابلة، وهو رواية مطرف وابن الماجشون عن مالك، وقالوا : إنه السنة (٣) واستدلوا بما يلي :

أ - ما رواه سهل بن سعد قال : كان الناس يؤمرون أن يضع المصلي اليد اليمنى على ذراعه اليسرى في الصلاة . قال أبو حازم : لا أعلمه إلا ينمي (٤)

ذلك إلى النبي ﷺ. (١)

ب - ما روي عن وائل بن حجر في صفة صلاة النبي ﷺ أنه وضع يده اليمنى على كفه اليسرى والرسغ والساعد. (٢)

ج - ما روي عن عبدالله بن مسعود أنه قال : مربي النبي ﷺ وأنا واضع يدي اليسرى على اليمنى فأخذ بيدي اليمنى فوضعها على اليسرى. (٣)

الثاني : استحباب الإرسال وكراهية القبض في الفرض، والجواز في النفل، قيل : مطلقا، وقيل : إن طول. وهذه رواية ابن القاسم عن مالك في المدونة، وإليه ذهب الشيخ خليل وشراح مثته كالدردير والدسوقي، وعللت الكراهة في الفرض بأن القبض فيه اعتماد على اليدين فأشبه الاستناد، ولذلك قال الدردير : فلو فعله لا للاعتداد بل استنادا لم يكره، ثم قال : وهذا التعليل هو المعتمد، وعليه فيجوز في النفل مطلقا، بجواز الاعتقاد فيه بلا ضرورة.

الثالث : إباحة القبض في الفرض والنفل، وهو قول مالك في سماع أشهب وابن نافع .

وذكر الخطاب نقلا عن ابن فرحون : وأما إرسالهما « أي اليدين » بعد رفعهما فقال سند : لم أر فيه نصا ، والأظهر عندي أن يرسلهما حال التكبير،

(١) كشف الأسرار ٧/٣

(٢) شرح المنار ص ٦٤٤

(٣) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ٥٣٣/٢ للعلامة علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي - مطبعة الإمام بالقاهرة، ومغني المحتاج ١٥٢/١ للخطيب الشربيني - دار الفكر بيروت، وكشاف القناع عن متن الإقناع ١/٣٣٣ للعلامة منصور بن يونس بن ادريس البهوتي، الناشر مكتبة النصر الحديثة/ الرياض.

(٤) أي يسند ذلك ويرفعه.

(١) صحيح البخاري ٢٩٦/١ للإمام أبي عبدالله محمد بن إسماعيل

البخاري نشر دار الطباعة النيرة/ بالقاهرة.

(٢) صحيح مسلم ٣٠١/١ للإمام أبي الحسين مسلم بن الحجاج

القشيري النيسابوري/ طبع دار إحياء الكتب العربية - عيسى

الحلبي/ القاهرة، ونيل الأوطار ٢/٢٠٧، ٢٠٨ للشيخ محمد

ابن علي الشوكاني/ مطبعة مصطفى الحلبي.

(٣) سنن ابن ماجه ٢٦٦/١ للحافظ أبي عبدالله محمد بن يزيد

القزويني/ مطبعة عيسى الحلبي/ القاهرة.

وبالنسبة للحنفية فالمنصوص عليه أنه يندب إرسال ذنب العمامة بين الكتفين إلى وسط الظهر، وقيل لموضع الجلوس، وقيل شبرا. (١)
أما عند الحنابلة فلا خلاف في استحباب العمامة المحنكة وكراهة الصماء، قال صاحب النظم: يحسن أن يرخي الذؤابة خلفه ولو شبرا على نص أحمد.

وقد ذكر السخاوي عن معجم الطبراني الكبير بسند حسن أنه ﷺ بعث عليا إلى خيبر فعممه بعمامة سوداء، ثم أرسلها من ورائه أو قال على كتفه الأيسر، وتردد راويه فيه، وربما جزم بالثاني. (٢)

ثانيا : الإرسال بمعنى بعث الرسول الإرسال في النكاح :

٦ - اتفق الفقهاء في الجملة على صحة الإرسال في النكاح وترتب آثاره، وهناك تفرعات في المذاهب منها ما ذهب إليه الحنفية، أنه لو أرسل الرجل إلى امرأة رسولا، أو كتب إليها كتابا قال فيه: تزوجتك، فقبلت بحضرة شاهدين، سمعا كلام الرسول أو قراءة الكتاب جاز ذلك، لاتحاد المجلس من حيث المعنى، لأن كلام الرسول هو كلام المرسل لأنه ينقل عبارته، وكذا الكتاب بمنزلة الرسول، فكان سماع قول الرسول أو قراءة الكتاب سماع قول المرسل أو كلام الكاتب معنى. وإن لم يسمعا كلام الرسول أو قراءة الكتاب لا يجوز عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى، وقال

ليكون مقارنا للحركة، وينبغي أن يرسلها برفق. (١)

هذا، وقد ذكر عن الشافعية ما يؤيد قول المالكية إذ قال الشريبي مانصه: « والقصد من القبض المذكور - يعني قبض اليدين في الصلاة - تسكين اليدين فإن أرسلهما ولم يعبث فلا بأس » (٢)

الرابع : منع القبض فيهما، حكاه الباجي، وتبعه ابن عرفة، ولكن قال المسناوي : هذا من الشذوذ. (٣)

إرسال العذبة من العمامة والتحنيك بها : (٤)

٥ - أورد الخطاب نقلا عن المدخل لابن الحاج أن العمامة بغير عذبة ولا تحنيك بدعة مكروهة، فإن فعلها فهو الأكمل، وإن فعل أحدهما فقد خرج به من المكروه، وقد نقل عن عبد الحق الأشبيلي أنه قال : وسنة العمامة بعد فعلها أن يرخي طرفها ويتحنيك، فإن كانت بغير طرف ولا تحنيك فيكره عند العلماء.

أما النووي فقد روي عنه أنه قال : لا كراهة في إرسال العذبة ولا عدم إرسالها، إلا أن الشيخ الكمال ابن أبي شريف قد تعقبه بقوله : بأن ظاهر كلامه أنه من المباح المستوي الطرفين، قال : وليس كذلك، بل الإرسال مستحب وتركه خلاف الأولى.

(١) مواهب الجليل ١/ ٥٣٧ لأبي عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن المغربي المعروف بالخطاب. مكتبة النجاح - ليبيا.

(٢) الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع ١/ ١٣١

(٣) الدسوقي ١/ ٢٥٠، والمدونة ١/ ٧٤، وبداية المجتهد

١٣٧/ ١، والمتقى شرح الموطأ ١/ ٢٨١، والزرقاني ١/ ٢١٤

(٤) التحنيك، هو إدارة العمامة من تحت الحنك.

(١) ابن عابدين ٥/ ٤٨١، والآداب الشرعية ٣/ ٥٣٦

(٢) مواهب الجليل ١/ ٥٤١

الإرسال في الطلاق :

٨ - اتفق الفقهاء على أن الزوج إذا أرسل إلى زوجته كتابا ضمنه قوله : أنت طالق ، فالحكم أنها تطلق في الحال ، سواء وصل إليها الكتاب أم لم يصل ، ويعتبر ابتداء عدتها من حين كتابته الكتاب .

أما إذا كتب إليها ما مفاده : إذا وصلت كتابي فأنت طالق ، فأتاها الكتاب طلقت من تاريخ الوصول ، لأن شرط وقوع الطلاق هو وصول الكتاب إليها .^(١)

الإرسال في التصرفات المالية :

الإرسال في عقود المعاوضات :

٩ - اتفق الفقهاء على أنه لو أرسل شخص إلى غيره رسولا أو كتابا يطلب منه فيه أن يبيعه شيئا ما ، وقبل المرسل إليه خلال المجلس الذي تلي فيه الكتاب المرسل ، أو سماع أقوال الرسول فقد تم البيع بين المتعاقدين ، لأن الرسول سفير ومعبر عن كلام المرسل ، ناقل كلامه إلى المرسل إليه ، فكأنه حضر بنفسه ، فأوجب البيع ، وقبل الآخر في المجلس .

وهذا الحكم في عقد البيع يسري على عقد الإجارة ، والمكاتب ،^(٢) إلا أن المالكية يفرقون في

أبويوسف : إذا قالت المرأة زوجت نفسي يجوز وإن لم يسمعا كلام الرسول أو قراءة الكتاب . بناء على أن قولها : زوجت نفسي شطر العقد عند أبي حنيفة ومحمد ، والشهادة في شطري العقد شرط ، لأنه يصير عقدا بالشطرين ، فإذا لم يسمعا كلام الرسول وقراءة الكتاب فلم يوجد شطر الشهادة على العقد . وقول الزوج بانفراده عقد عند أبي يوسف ، وقد حضر الشاهدان .^(١) هذا ، وقد وافق الشافعية والمالكية والحنابلة أبا حنيفة ومحمدا في قولهما هذا .^(٢)

الإرسال لنظر المخطوبة :

٧ - ذهب المالكية والشافعية والحنابلة إلى : أنه إذا لم يتيسر للرجل أن ينظر إلى المخطوبة فله أن يرسل من يثق بها من النساء لتنظر له المخطوبة ، ثم تصفها له بعد ذلك ، استدلالا بفعله ﷺ ، إذ روي أنه «بعث أم سليم إلى امرأة وقال : انظري عرقوبيها وشمي معاففها» .^(٣) رواه الحاكم وصححه . هذا ، وقد نقل عن الشبراملي في حاشيته على نهاية المحتاج تعليقا على هذه الحالة قوله : لو أمكنه إرسال امرأة تنظرها له وتصفها له لا يجوز له النظر بعد ذلك ، وقد يتوقف ، إذ أن الخبر ليس كالعيان ، فقد يدرك الناظر من نفسه عند المعاينة ما تقصر العبارة عنه .^(٤)

(١) المغني مع الشرح الكبير ٤١٤/٨ للإمام موفق الدين بن قدامة/ دار الكتاب العربي - بيروت ، وفتح القدير ٩٣/٣ ، والبدائع ١٨٥٠/٤ ، والبحري ٩/٤ ، ومواهب الجليل ٩٨/٤ ، ٩١/٤ ، ٩٢ ، والتاج والإكليل ٩٨/٤

(٢) كشاف القناع ٤/٢ ، وحاشية البجيرمي على شرح منبهج الطلاب ١٦٩/٢ ، والشرح الكبير وحاشية الدسوقي ٣٨٢/٣ لأبي البركات سيدي أحمد الدردير - مطبعة عيسى الحلبي - وبدائع الصنائع ٢٩٩٤/٦

(١) بدائع الصنائع ٣/١٣٣٥ نشر زكريا علي يوسف .

(٢) الأم ٧٣/٥ للإمام أبي عبد الله محمد بن إدريس الشافعي - كتاب الشعب/ القاهرة ، والمدونة الكبرى ٢٤/٤ لإمام دار الهجرة الإمام مالك بن أنس رواية سحنون التنوخي/ مطبعة الصادق/ القاهرة ، وكشاف القناع ١٠/٥

(٣) نيل الأوطار للشوكاني ١٢٥/٦

(٤) حاشية الشبراملي على نهاية المحتاج ١٩٣/٦ مطبعة مصطفى الحلبي .

رسولا فقبضه له. (١)

ملكية الشيء المرسل :

١٠ - قرر الأئمة أن الشيء المرسل باق على ملك مرسله، حتى يقبضه المرسل إليه، وما دام لم يقبضه فهو باق على ملك مرسله، وقد عينه لإنسان فلم يجوز لغيره أخذه مطلقاً. (٢)

الضمان في الإرسال :

١١ - ذكر الدردير أنه إن زعم شخص أنه مرسل من زيد لاستعارة حلي له من بكر، فدفعت له بكر ما طلب، وزعم الرسول أنه تلف منه، ضمنه زيد (المرسل) إن صدقه في الإرسال، وإن لم يصدقه حلف أنه لم يرسله وبرىء، ثم حلف الرسول: لقد أرسلني وأنه تلف بلا تفريط مني وبرىء أيضاً، وضاع الحلي هدراً.

لكن الراجح أن الرسول يضمن - ولا يبرأ بالحلف - إلا لبينة بالإرسال، فالضمان على المرسل. (٣)

أما قاضيخان فقد قال في فتاويه: رجل بعث رسولا إلى بزاز أن أبعث إليّ بثوب كذا وكذا بثمن كذا وكذا، فبعث إليه البزاز مع رسوله أومع غيره، فضاع الثوب قبل أن يصل إلى الأمر، وتصادقوا على ذلك وأقروا به، فلا ضمان على الرسول في شيء، وإن بعث البزاز مع رسول الأمر فالضمان على الأمر، لأن رسوله قبض الثوب على المساومة،

حكم الإرسال بالشراء تبعا للفظ الرسول، فإذا أسند الرسول الشراء لنفسه طوب بالثمن، لكن إذا أقر المرسل بأنه أرسله كان للبائع غريم، فيتبع أيهما شاء، إلا أن يحلف المرسل أنه دفع الثمن للرسول فإنه يبرأ، ويتبع الرسول، أما إذا أسند الشراء لمن أرسله فإنه لا يطالب بالثمن، وإنما الذي يطالب به المرسل. (١)

هذا، وقد ذكر الدردير في شرحه الكبير أن الرسول إذا قال: بعثني فلان لتبيعه كذا بمائة، أو ليشتري منك كذا بمائة مثلاً، فرضي صاحب السلعة، لا يطالب الرسول بالثمن، فإن أنكر فلان هذا أنه أرسله فالثمن على الرسول. أما إذا قال: بعثني فلان لأشتري له منك، فيطالب الرسول بالثمن، لأنه في الحالة الأولى أسند الشراء لغيره، وفي الحال الأخيرة أسند الشراء إلى نفسه. (٢)

كما أجمع الحنفية على أن الرسول بالشراء لا يملك إبطال الخيار، ولا تكون رؤيته رؤية المرسل، ويثبت الخيار للمرسل إذا لم يره. (٣) وقد عقب الإمام السرخسي في المبسوط على هذا الأمر بأن رؤية الرسول وقبضه لا يلزم المرسل المتاع، لأن المقصود علم العاقد بأوصاف المعقود عليه لئتم رضاه، وذلك لا يحصل برؤية الرسول، فأكثر ما فيه أن قبض رسوله كقبضه بنفسه، ولو قبض بنفسه قبل الرؤية كان بالخيار إذا رآه، فكذلك إذا أرسل

(١) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٣/٣٨٢ للعلامة شمس

الدين الشيخ محمد عرفه الدسوقي - مطبعة عيسى الحلبي.

(٢) الشرح الكبير للدردير ٣/٣٨٢

(٣) الفتاوى الهندية ٣/٦٥ تأليف العلامة الشيخ نظام وجماعة من

علماء الهند الأعلام/ المكتبة الإسلامية بتركيا.

(١) المبسوط ١٣/٧٣ لشمس الدين السرخسي - دار المعرفة

للطباعة والنشر/ بيروت.

(٢) الفتاوى الكبرى الفقهية ٣/٣٧٠

(٣) حاشية الدسوقي ٣/٤٤١

وإن كان رسول رب الثوب معه . فإذا وصل الثوب إلى الأمر يكون ضامنا .^(١)

قال الحنفية : ولو أرسل رجل رسولا إلى رجل آخر وقال له : ابعث إليّ بعشرة دراهم قرضا فقال : نعم ، وبعث بها مع رسوله ، كان الأمر ضامنا لها ، إذا أقر أن رسوله قبضها .

ولو بعث رجلا ليستقرضه ألف درهم فأقرضه فضاع في يده ، إن قال الرسول أقرض فلانا المرسل ، فهي للمرسل وعليه الضمان ، وإن قال الرسول : أقرضني فلان المرسل فأقرضه ، وضاع في يده ، فعلى الرسول الضمان . فحاصل المسألة أن التوكيل بالإقراض يجوز ، وبالاستقراض لا يجوز ، والرسالة بالاستقراض للأمر جائزة ، وإن أخرج الوكيل بالاستقراض الكلام مخرج الرسالة يقع القرض للأمر ، وإن أخرجه مخرج الوكالة بأن أضاف إلى نفسه يصير مستقرضا لنفسه ، ويكون ما استقرض من الدراهم له ، وله أن يمنعها من الموكل .^(٢)

وحاصل المسألة : أن الرسول إن كان رسول رب المال فالوديعة يبرأ بالدفع إلى الرسول ولومات الرسول قبل الوصول ، ويرجع الكلام بين رب المال وورثة الرسول ، فإن مات الرسول قبل الوصول كان الضمان في تركته ، وإن مات بعد الوصول فلا رجوع ، حملا على أنه أوصله لرب المال .

وإن كان الرسول رسول الوديعة فلا يبرأ إلا بوصول له لرب المال بينة أو إقرار ، فإن مات الرسول

قبل الوصول رجع الوديعة في تركته ، وإن مات بعد الوصول فلا رجوع وهي مصيبة على الوديعة .^(١)

قال القاضي عبد الوهاب من المالكية : إن الوكيل والمودع والرسول مؤتمنون فيما بينهم وبين الموكل والمودع والمرسل ، فإذا ذكروا أنهم ردّوا ما دفع إليهم إلى أربابه قبل ذلك منهم ، لأن أرباب الأموال قد أئتمنوه على ذلك ، فكان قولهم مقبولا فيما بينهم .^(٢)

كما لو أرسل رسولا إلى رجل وقال : ابعث إليّ بعشرة دراهم قرضا ، فقال : نعم ، وبعث بها مع رسول الأمر ، فالأمر ضامن لها إذا أقر بأن رسوله قد قبضها ، وإن بعث بها مع غيره فلا ضمان على الأمر حتى تصل إليه . وكذلك لو أن رجلا له على رجل دين فبعث إلى المديون رسولا أن ابعث إليّ بالدين الذي لي عليك ، فإن بعث به مع رسول الأمر فهو من مال الأمر .

أما لو بعث رجل إلى رجل بكتاب مع رسول أن ابعث إليّ ثوب كذا بثمن كذا ، ففعل ، وبعث به مع الذي أتاه بالكتاب ، لم يكن من مال الأمر حتى يصل إليه ، وفي هذا إنما الرسول رسول بالكتاب .^(٣)

وإذا أرسل المودع (بفتح الدال) الوديعة للمودع (بكسر الدال) بإذنه صح هذا الإرسال ، أما إن أرسلها بغير إذنه فتلفت أو ضاعت من الرسول فعليه ضمانها ، إلا في حالة واحدة ، هي فيما إذا عرضت للمودع إقامة طويلة في الطريق ، كالسنة مثلا فالحق أن له أن يبعثها مع غيره - ولو بغير إذن -

(١) هكذا ، ولعل المراد ضمان الثمن ، انظر الفتاوى الخانية بهامش

الهندية ٦/٣

(٢) الفتاوى الهندية ٢٠٦/٣

(١) الدسوقي بتصرف يسير ٤٢٧/٤

(٢) مواهب الجليل ٢١٠/٥

(٣) الفتاوى الخانية بهامش الهندية ٦/٣

حيثئذ من ضمان الرسول لأنه غره وأخذ الدينار على أنه وكيل للمرسل . وإن قبض منه الدراهم التي أمر بقبضها فضاعت من الرسول فهي من ضمان صاحب الدين ، لأنها تلفت من يد وكيله .^(١)

وروي أيضا عن الإمام أحمد رضي الله عنه قوله في رجل له عند آخر دنانير وثياب ، فبعث إليه رسولا وقال : خذ دينارا وثوبا ، فأخذ دينارين وثوبين ، فضاعت ، فالضمان على الباعث ، يعني الذي أعطاه الدينارين والثوبين ، ويرجع به على الرسول ، يعني عليه ضمان الدينار والثوب الزائدين ، وإنما جعل عليه الضمان لأنه دفعهما إلى من لم يؤمر بدفعهما إليه ، ويرجع بهما على الرسول لأنه غره وجعل التلف في يده فاستقر عليه الضمان ، وللموكل تضمين الوكيل ، لأنه تعدى بقبض ما لم يؤمر بقبضه ، فإذا ضمنه لم يرجع على أحد ، لأن التلف حصل في يده فاستقر الضمان عليه .^(٢)

أثر الإرسال في قبول الشهادة للمرسل أو عليه :
١٢ - يتبين أثر الإرسال في قبول الشهادة للمرسل ، أو عليه من خلال ما ذكر عند الفقهاء من أقوال ، فالإمام الكاساني يبين ذلك بقوله : لو أن رجلا أرسل رسولا إلى امرأة يريد الزواج منها فكتب إليها بذلك كتابا ، فقبلت بحضرة شاهدين سمعا كلام الرسول وقراءة الكتاب جاز ذلك ، لاتحاد المجلس من حيث المعنى ، لأن كلام الرسول كلام المرسل ،

ولا ضمان عليه إذا تلفت أو أخذها اللص ، بل بعثها إليه في مثل هذه الحالة واجب ، ويضمن إن حبسها ، أما إن كانت الإقامة التي عرضت له قصيرة كالأيام فالواجب عليه إبقاؤها معه ، فإن بعثها - بغير إذن - ضمنها إن تلفت ، وأما إن كانت الإقامة التي عرضت له متوسطة ، كالشهرين مثلا خير في إرسالها وفي إبقائها ، فلا ضمان عليه إن أرسلها وتلفت ، أو حبسها .^(١)

وكذلك الحكم في وصي رب المال ، إذا أرسل المال للورثة ، أو سافر هوبه إليهم من غير إذنهم ، فإنه يضمن المال إذا ضاع أو تلف .^(٢) وكذا القاضي إذا بعث المال لمستحقه من ورثة أو غيرهم بغير إذن ، فضاع أو تلف عليه الضمان عند ابن القاسم ، خلافا لقول أصبغ بعدم الضمان عليه . ونقل ابن قدامة عن الإمام أحمد قوله في رجل له على آخر دراهم ، فبعث إليه رسولا بقبضها ، فبعث إليه مع الرسول دينارا ، فضاع من الرسول ، فهو من مال الباعث ، لأنه لم يأمره بمصارفته ، وإنما كان من ضمان الباعث لأنه دفع إلى الرسول غير ما أمره به المرسل . فإن المرسل إنما أمره بقبض ما له في ذمته ، وهي الدراهم ، ولم يدفعها ، وإنما دفع دينارا عوضا عن عشرة دراهم ، وهذا صرف يفتقر إلى رضی صاحب الدين وإذنه ولم يأذن ، فصار الرسول وكيلا للباعث في تأديته إلى صاحب الدين ومصارفته به ، فإذا تلف في يد وكيله كان من ضمانه ، اللهم إلا أن يخبر الرسول الغريم أن رب الدين أذن له في قبض الدينار عن الدراهم فيكون

(١) هذا الرأي إنما كان عندما كانت الرغبة في الدنانير غير الرغبة في الدراهم ، والعكس ، أما الآن وقد استقرت النسبة بين الدرهم والدينار ، إذا كان النقد في بلد واحد ، فلا يختلف الحكم في قبض الدراهم بدلا عن الدنانير ، والعكس .

(٢) المغني لابن قدامة ٥ / ٢٣٠ - ٢٣١

(١) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٣ / ٤٢٤

(٢) المصدر السابق ٣ / ٤٢٥

فعلية الضمان، لأنها في يده، وعليه تعهدا وحفظها، ولأنه إذا كان معها كان فعلها منسوبا إليه.

ولو كان معها سائق وقائد فالضمان عليهما نصفين، ولو كان معها سائق وقائد مع راكب فهل يختص الضمان بالراكب أو يجب أثلاثا؟ وجهان: أرجحهما الأول، ولو كان عليها راكبان فهل يجب الضمان عليهما أو يختص بالأول، دون الرديف؟ وجهان: أوجهما الأول لأن اليد لهما.^(١)

أما إذا أتلقت الدابة أموال الغير من غير أن يكون معها راكب فهنا ينظر إلى الزمن الذي وقع فيه الإتلاف، فإن كان نهارا فلا ضمان على صاحبها، وإن كان ليلا ضمن، لتقصيره بإرسالها ليلا، بخلاف الإرسال نهارا، للخبر الصحيح الذي رواه أبو داود وغيره. وهو على وفق العادة في حفظ الزرع ونحوه نهارا والدابة ليلا، ولوتعود أهل البلد إرسال الدواب وحفظ الزرع ليلا دون النهار انعكس الحكم، فيضمن مرسلها ما أتلفته نهارا دون الليل، اتباعا لمعنى الخبر والعادة، ومن ذلك يؤخذ ما بحثه البلقيني أنه لو جرت عادة بحفظها ليلا ونهارا ضمن مرسلها ما أتلفته مطلقا.

هذا، وقد استثنى الشافعية من الدواب التي يلزم الضمان بإتلافها الحمام وغيره من الطيور والنحل، إذ أنه لا ضمان بإتلافها مطلقا، وهذا الحكم حكاه في أصل الروضة عن ابن الصباغ، وعلله بأن العادة إرسالها.^(٢)

هذا، وقد وافق المالكية والحنابلة الشافعية في

لأنه ينقل عبارة المرسل. وكذا الكتاب بمنزلة الخطاب من الكاتب، فكان سماع قول الرسول وقراءة الكتاب سماع قول المرسل وكلام الكاتب معنى، وإن لم يسمعا كلام الرسول وقراءة الكتاب لا يجوز عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى، بينما عند أبي يوسف إذا قالت: زوجت نفسي يجوز، وإن لم يسمعا كلام الرسول وقراءة الكتاب، إذ أن قول الزوج بانفراده عقد عنده، وقد حضر الشاهدان.^(١) فيتضح أن الشهادة هنا مأخوذة بها عند السماع لكلام المرسل. هذا وقد أيد الدسوقي الكاساني في اعتبار الشهادة للمرسل، إذ ذكر في حاشية الدسوقي على الشرح الكبير أن المودع يضمن الوديعة إن دفعها للرسول من غير إشهاد، لأنه لما دفع لغير اليد التي ائتمنته كان عليه الإشهاد، فلما تركه صار مفرطا، وأما إن دفع له بإشهاد فقد برىء، ويرجع المرسل إليه على الرسول عند عدم البينة.^(٢)

ثالثا: الإرسال بمعنى الإهمال

حكم ضمان ما أتلفته الحيوانات والمواشي المرسلة: ١٣ - ذهب الشافعية في معرض بيانهم لحكم هذه المسألة إلى التفريق في حكم الضمان بين الدابة التي تتلف أموال الغير ومعها راكب، والدابة التي تتلفها من غير قائد.

وبناء على هذا التفريق فقد قالوا: إذا أتلقت الدابة مالا أو نفساً، ليلا أو نهارا، وكان معها راكبها

(١) بدائع الصنائع ٣/ ١٣٣٥ للعلامة علاء الدين أبي بكر

الكاساني الحنفى مطبعة الإمام/ بالقاهرة

(٢) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٣/ ٤٢٦ للعلامة شمس

الدين محمد عرفه الدسوقي - مطبعة عيسى الحلبي/ بالقاهرة.

(١) الإقناع ٢/ ٢٠١

(٢) الإقناع ٢/ ٢٠١ - ٢٠٢

وهذا الرأي قد قال به الحنفية أيضا، ^(١) إلا أن لهم رأيا فيما يتعلق بإرسال الدابة والكلب أرى أنه لا بد من ذكره هنا، ومفاد هذا الرأي هو أنهم فرقوا بين الدابة والكلب عند الإرسال، حيث إنه إذا أرسل الكلب ولم يكن سائقه فلا ضمان فيما يتلفه، وإن أصاب المتلف من فوره لأنه ليس بمتعد، إذ لا يمكنه اتباعه، والمتسبب لا يضمن إلا إذا تعدى، بينما إذا أرسل الدابة فأتلفت أموال الغير على الفور فعليه الضمان، لأنه متعد بإرسالها في الطريق مع إمكان اتباعها، إلا أن الإمام أبا يوسف لم يفرق في لزوم الضمان بين ما يتلفه الكلب بإرساله وما يتلفه الدابة بإرسالها. ^(٢)

هذا، وقد جاء في الدر المختار أن الرجل إذا أرسل طيرا ساقه (أي سار خلفه) أولا، أو أرسل دابة أو كلباً ولم يكن سائقه، أو أنفلتت دابة بنفسها فأصابت مالا أو آدميا نهارا أو ليلا فلا ضمان في الكل، لقول الرسول ﷺ (العجاء جبار) أي المتفلتة هدر. ^(٣)

أما إذا كان المرسل ماء، فالحكم يختلف تبعا لحالة الماء المرسل وطبيعة الأرض، فلو أرسل ماء في أرضه فخرج الماء إلى أرض غيره، فإن كان ما أرسله تحتمله أرضه فلا ضمان عليه. وإن أرسل ما لا تحتمله الأرض كان ضامنا، ^(٤) فإن سقى أرضه ثم أرسل الماء في النهر حتى جاوز عن أرضه وقد كان رجل أسفل منه طرح في النهر ترابا، فمال الماء عن النهر حتى غرق قصر إنسان، فلا ضمان

أن الضمان لازم في إتلاف الدواب إن كان ليلا، أما إن كان نهارا فلا ضمان فيه. ^(١) بينما للحنفية قول آخر نذكره بعد قليل بإذن الله.

هذا، وقد وافق المالكية الشافعية في قولهم بتضمين راعيها وقائدها وسائقها.

أما حكم ما أتلفه الحمام والنحل والدجاج فجاء عن المالكية فيه روايتان:

الأولى: توافق ما ذهب إليه الشافعية.

والثانية: أن حكمها كالماشية في الإتلاف، وهذه رواية ابن القاسم، إلا أن ابن عرفة قد قال بصواب الرواية الأولى. ^(٢) أما الباجي من المالكية فقد ذكر عنه أنه قال: في المواضع ضرب تنفرد فيه المزارع والحوائط، ليس بمكان سرح، فهذا لا يجوز إرسال المواشي فيه، وما أفسدت فيه ليلا أو نهارا فعلى أربابها الضمان. وضرب آخر جرت عادة الناس بإرسال مواشيهم فيه ليلا أو نهارا، فأحدث رجل فيه زرعاً فأتلفته المواشي، فلا ضمان فيه على أهل المواشي، سواء وقع الإتلاف ليلا أو نهارا. ^(٣)

ومن المفيد جدا أن نشير إلى ما ذكره مؤلف التاج والإكلیل إذ قال: بأن الرجل إذا أرسل في أرضه نارا أو ماء فوصل إلى أرض جاره فأتلف زرعها، ينظر في الأمر على ضوء قرب الأرض وبعدها، فإن كانت الأرض قريبة فعليه الضمان، وإن كانت بعيدة إلا أن النار وصلتها بسبب ريح أو غيره فلا ضمان. ^(٤)

(١) الفتاوى الخانية على هامش الفتاوى الهندية ٢٢١/٣

(٢) حاشية ابن عابدين ٦٠٧/٦

(٣) الدر المختار بهامش حاشية ابن عابدين ٦٠٨/٦

(٤) الفتاوى الخانية على هامش الفتاوى الهندية ٢٢١/٣

(١) التاج والإكلیل ٣/٢٢٣ وكشاف القناع ٢/٤٣٨

(٢) التاج والإكلیل ٦/٣٢٤

(٣) التاج والإكلیل ٦/٣٢٣

(٤) التاج والإكلیل ٦/٣٢١

على المرسل، لأنه أرسل الماء في النهر، وهو غير متعد في ذلك، ويجب الضمان على من طرح التراب في النهر ومنع الماء عن السيالان، لأنه متعد. ولو فتح فوهة النهر وأرسل ماء قدر ما يحتمله النهر، فدخل الماء من فوهة في أرض غيره قبل أن يدخل في أرضه فلا ضمان عليه. (١)

هذا، وما يجدر الإشارة إليه هو أن نذكر الدليل الذي اعتمده الحنابلة في موافقتهم للشافعية والمالكية في أن الضمان في التلغف ليلا لا نهارا، والدليل هو رواية الإمام مالك عن الزهري عن حزام بن سعد بن محيصة (أن ناقة للبراء دخلت حائط قوم فأفسدت - أي ما فيه من أموال - فقضى النبي ﷺ أن على أهل الأموال حفظها بالنهار، وما أفسدت فهو مضمون عليهم).

ولأن العادة من أهل المواشي إرسالها نهارا للرعي وحفظها ليلا، وعادة أهل الحوائط حفظها نهارا، فإذا أفسدت شيئا ليلا كان من ضمان من هي بيده إن فرط في حفظها، مثل ما إذا لم يضمها ونحوه ليلا، أو ضمها بحيث يمكنها الخروج. أما إذا ضمها من هي بيده ليلا فأخرجها غيره بغير إذنه أو فتح غيره عليها بابها فأتلغفت شيئا، فالضمان على مخرجها أو فاتح بابها، لأنه السبب ولا ضمان على من كانت بيده لعدم تفريطه. ثم أضاف الحنابلة إلى ما تقدم، بأن الحكم في هذه المسألة محمول على المواضع التي فيها زرع ومراعي. أما القرى العامرة التي لا مرعى فيها إلا بين مراحين كساقية وطرق زرع فليس له إرسالها بغير حافظ، فإن فعل لزمه الضمان لتفريطه.

(١) المصدر السابق ٣/٢٢٢

وقد خالف الحنابلة ما قال به المالكية فيما تقدم أن العادة تراعى في أحكام هذه المسألة، إذ قال الحارثي من الحنابلة: لو جرت عادة بعض أهل النواحي ربطها نهارا وإرسالها ليلا وحفظ الزرع ليلا، فالحكم هو وجوب الضمان على مالكةا فيما أفسدته ليلا إن فرط في حفظها، لا نهارا. (١)

ثم استطرد الحنابلة في ضرب الأمثلة بقولهم: لو أن الرجل أرسل صيدا وقال: أعتقتك، لم يزل ملكه عنه، كما لو أرسل البعير والبقرة، ونحوهما من البهائم المملوكة، إذ أن ملكه لا يزول عنها بذلك. (٢)

الإرسال في القبض والعزل :

١٤ - قال السرخسي : (إذا اشترى شيئا ثم أرسل رسولا يقبضه فهو بالخيار إذا رآه ورؤية الرسول وقبضه لا يلزمه المتاع) لأن المقصود علم العاقد بأوصاف المعقود عليه، ليتم رضاه، وذلك لا يحصل برؤية الرسول، فأكثر ما فيه أن قبض رسوله كقبضه بنفسه، ولو قبض بنفسه قبل الرؤية كان بالخيار إذا رآه، فكذلك إذا أرسل رسولا فقبضه له، فأما إذا وكل وكيلًا بقبضه فرآه الوكيل وقبضه لم يكن للموكل فيه خيار بعد ذلك في قول أبي حنيفة رضي الله عنه. وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله : له الخيار إذا رآه، لأن القبض فعل والرسول والوكيل فيه سواء، وكل واحد منهما مأمور بإحراز العين والحمل إليه والنقل إلى ضمانه بفعله، ثم خياره لا

(١) كشف القناع ٤/١٢٨

(٢) المصدر السابق ٤/١٣٤ هذا ويؤخذ عما تقدم أن الفروع التي مثل بها في المذاهب المختلفة ترجع كلها من حيث الضمان وعدمه إلى ثلاثة أمور: الإهمال، أو التعدي أو العرف.

أن صحت عبارته على أي صفة كان. (١)

الرجوع عن الإرسال :

١٥ - يرى الحنفية أن المرسل لو أرسل رسولا ثم رجع عن رأيه صح رجوعه، لأن الخطاب بالرسالة لا يكون وفق المشافهة، وإذا احتمل للرجوع، فهذا هنا أولى، وسواء أعلم الرسول رجوع المرسل أم لم يعلم به، بخلاف ما إذا وكل إنسانا ثم عزله بغير علمه، فإنه لا يصح عزله، لأن الرسول يحكي كلام المرسل وينقله إلى المرسل إليه، فكان سفيرا ومعبرا محضا، فلم يشترط علم الرسول بذلك، فأما الوكيل فإنما يتصرف عن تفويض الموكل إليه، فشرط علمه بالعزل، صيانة عن التغيرير. (٢)

وذكر ابن حجر الهيتمي عن ابن سريج أنه قال : لو أن شخصا أرسل صدقة مع رسوله، ثم بداله فاستردها من الطريق كان له ذلك، وإذا مات المرسل قبل وصولها كانت تركة لورثته. (٣)

الإرسال بمعنى التسليط :

١٦ - إرسال كلب الصيد، أو ما في معناه من الحيوانات المعلمة، إن كان الحيوان ينطلق وراء الصيد بإرسال صاحبه ويقف بأمره، فيكون الصيد مباح الأكل ولو لم تدرك ذكاته.

أما إذا انطلق الحيوان الصائد بنفسه فصاد حيوانا، فلا يؤكل إلا إذا أدركت تذكيتته، لأن

يسقط برؤية الرسول فكذلك برؤية الوكيل، وكيف يسقط خياره برؤيته وهو لو أسقط الخيار نصا لم يصح ذلك منه لأنه لم يوكله به؟ فكذلك إذا قبض بعد الرؤية، وقاسا بخيار الشرط والعيب فإنه لا يسقط بقبض الوكيل ورضاه به، فكذلك خيار الرؤية. وأبو حنيفة رضي الله عنه يقول : التوكيل بمطلق القبض يثبت للوكيل ولاية إتمام القبض، كالتوكيل بمطلق العقد يثبت للوكيل ولاية إتمامه، وإتمام القبض لا يكون إلا بعد تمام الصفقة، ولا تتم مع بقاء خيار الرؤية، فيضمن التوكيل بالقبض إنابة الوكيل مناب نفسه في الرؤية المسقطة لخياره، وبخلاف الرسول فإن الرسول ليس إليه إلا تبليغ الرسالة، فأما إتمام ما أرسل به فليس إليه، كالرسول بالعقد ليس إليه من القبض والتسليم شيء.

والدليل على الفرق بين الوكالة والرسالة أن الله تعالى أثبت صفة الرسالة لنبيه ﷺ، ونفى الوكالة بقوله تعالى (قُلْ لَسْتُ عَلَيْكُمْ بِوَكِيلٍ). (١) وهذا بخلاف خيار العيب، فإن بقاءه لا يمنع تمام الصفقة والقبض، ولهذا ملك بعد القبض رد المعيب خاصة (٢). ولو أرسل إلى وكيله رسولا بعزله فبلغ الرسالة وقال له : إن فلانا أرسلني إليك ويقول : إني عزلتك عن الوكالة، فإنه ينعزل كائنا ما كان الرسول، عدلا كان أو غير عدل، صغيرا كان أو كبيرا، بعد أن تكون عبارته معتبرة، إن بلغ الرسالة على الوجه الذي ذكرنا، لأن الرسول قائم مقام المرسل، معبر وسفير عنه، فتصح سفارته بعد

(١) بدائع الصنائع ٢٤٨٦/٧

(٢) بدائع الصنائع ٢٩٩٤/٦

(٣) الفتاوى الكبرى للعلامة ابن حجر الهيتمي ٣/٣٦٧ - المكتبة الإسلامية بتركيا.

(١) سورة الأنعام ٦٦

(٢) المبسوط ٧٤-٧٣/١٣

الحيوان إنما صاده لنفسه لا لصاحبه . وتفصيل أحكام الصيد في مصطلحه .^(١)

أرش

رابعاً : الإرسال بمعنى التخلية

١٧ - اتفق الفقهاء على وجوب إرسال المحرم الصيد الذي في يده حقيقة إذا كان معه قبل الإحرام ، وكذلك غير المحرم إذا صاده في الحل ودخل به الحرم .

أما إذا كان في بيته فلا يجب إرساله ، وكذلك إذا كان الصيد في قفص معه ، خلافاً للحنفية في الصحيح عندهم .^(٢) وتفصيل ذلك في الإحرام . وأما صاحب كتاب الهداية من الحنفية فإنه يذكر رأياً مخالفاً لما قاله الأئمة مما لهم من قول متقدم . إذ أنه قال بعدم إرسال الصيد بعد الإحرام فيما إذا كان في بيت المحرم ، أو في قفص معه ، واستدل على رأيه هذا بأن الصحابة رضي الله عنهم كانوا يحرمون وفي بيوتهم صيود ودواجن ، ولم ينقل عنهم إرسالها ، ثم أضاف قائلاً بأن من أرسل صيده في مفازة فهو على ملكه ، فلا معتبر ببقاء الملك ، وقيل إذا كان القفص في يده لزمه إرساله لكن على وجه لا يضيع ، بأن يخليه في بيته لأن إضاعة المال منهى عنه .^(٣)

التعريف :

١ - من معاني الأرش في اللغة : الدية والחדش ، وما نقص العيب من الثوب ، لأنه سبب للأرش . واصطلاحاً : هو المال الواجب في الجناية على ما دون النفس ، وقد يطلق على بدل النفس وهو الدية .

الألفاظ ذات الصلة :

أ - حكومة العدل :

٢ - حكومة العدل : هي ما يجب في جناية ليس فيها مقدار معين من المال . وهي نوع من الأرش ، فالأرش أعم منها .

ب - الدية :

٣ - الدية : هي بدل النفس لسقوط القصاص بأسبابه ، وقد يسمى أرش ما دون النفس بالدية .

الحكم الإجمالي :

٤ - جعل الشارع لكل نقص جبراً ، حتى لا تذهب الجناية هدراً ، فإذا لم يجب القصاص ، وذلك في حالتي الجناية بالخطأ ، أو سقوط القصاص لسبب ما ، وجب الأرش بحسب نوع الجناية ، فإذا جاء فيه نص بسهم معين التزم فيه ذلك .

من هذا ما جاء عن رسول الله ﷺ في كتابه إلى

(١) بدائع الصنائع ٦/٢٨٩٨ ، والتاج والإكليل ٣/٧٢١٦ ،

والإقناع ٢/٢٣٢ - ٢٣٣ ، وكشاف القناع ٦/٢٢٤

(٢) الهداية ٢/٢٧٨ ، والمبسوط ٤/١٨٨ - ١٨٩ ، والحرشي

٢/٣٦٤ - ٣٦٥ ، ومغني المحتاج ١/٥٢١ ، وكشاف القناع

٢/٤٣٨

(٣) الهداية ٢/٢٧٨

ووافقهم على ذلك كل من المالكية والحنابلة، إذا بلغ الأرش ثلث الدية أو أكثر، أما إذا كان أقل من الثلث فإنها تتساوى معه. ^(١)

ب - أرش جراح الذمي :

٦ - ذهب الحنفية إلى تساوي المسلم والذمي في الأروش والديات، وكذلك المستأمن. وقال المالكية : دية الذمي على النصف من دية المسلم. أما المجوسي والمعاهد والمترد، ففيه ثلث خمس دية المسلم . وقال الحنابلة : كل هؤلاء على النصف من دية المسلم . وقال الشافعية : كلهم على الثلث من دية المسلم ^(٢)

تعدد الأروش :

٧ - الأصل عند أبي حنيفة والمالكية والشافعية والحنابلة : القول بتعدد الأروش بتعدد الجنايات، ولهم في ذلك تفصيلات، يرجع إليها في الديات والمعاقل. ^(٣)

أهل اليمن : «في الرجل الواحدة نصف الدية، وفي المأمومة ثلث الدية، وفي الجائفة ثلث الدية، وفي المنقلة خمسة عشر من الإبل، وفي كل أصبع من أصابع اليد أو الرجل عشرة من الإبل، وفي السن خمس من الإبل، وفي الموضحة خمس من الإبل» الحديث. ^(١)

فإذا كان الفاتت بالحنائية جنس المنفعة على الكمال، أوزال بها جمال مقصود، كان الواجب فيها دية كاملة. فإذا تعدد العضومرتين في جسم الإنسان كان في فوات منفعته نصف الدية، كاليدنين والرجلين، وإذا كان أكثر من ذلك كان الواجب فيه بحسابه، كالأصابع، لقول رسول الله ﷺ : «في كل أصبع عشرة من الإبل، وفي كل سن خمسة من الإبل، والأصابع سواء، والأسنان سواء». ^(٢)

وما لم يكن فيه نص مقدر من الشارع، ففيه حكومة عدل.

أنواع الأروش :

أ - أرش جراح الحرة :

٥ - قال الحنفية والشافعية : إن ما يجب فيه دية كاملة في الحريج فيه نصف الدية في الحرة.

(١) حديث : «في الرجل الواحدة . . .» أخرجه النسائي، وهذا لفظه، وصححه كل من ابن حبان والحاكم والدارقطني، وأخرجه أبو داود في مراسيله من حديث كتاب عمرو بن حزم، (الدراية ٢/٢٧٦، ونصب الراية ٢/٣٦٧، وجامع الأصول ٤/٤٢٢)، وانظر الدر المختار ٥/٣٧٠ ط بولاق الطبعة الأولى، والجمع ٥/٦٧ وما بعدها ط إحياء التراث، وكشاف القناع ٦/١٥ ط السنة المحمدية، وفتح القدير على الهداية ٨/٢٦٨ - ٢٧٣ ط دار صادر، والشرح الكبير على خليل ٤/٢٣٨ - ٢٤٣ ط دار الفكر. (٢) حديث «في كل أصبع عشرة . . .» رواه الخمسة إلا الترمذي، ونيل الأوطار ٧/٧٢

(١) الهداية وفتح القدير ٨/٣٠٦ ط دار صادر، والدر المختار ٥/٣٦٨، والبذائع ٧/٣٢٢ ط الجمالية، والنهاية ٧/٣٠٣ ط مصطفى الحلبي، والجمع ٥/٦٣، والشرح الكبير ٤/٢٨ وكشاف القناع ٦/١٥ (٢) الهداية وفتح القدير ٨/٢٨٢، والدسوقي ٤/٢٨٦ ط دار الفكر، والنهاية ٧/٣٠٧ ط مصطفى الحلبي، وابن عابدين ٥/٣٦٩، وكشاف القناع ٦/١٥ ط أنصار السنة المحمدية. (٣) نفس المراجع السابقة

إرشاد

التعريف :

١ - الإرشاد لغة : الهداية والدلالة، يقال : أرشده إلى الشيء وعليه : دلّه^(١). والأصوليون يذكرون الإرشاد باعتباره أحد المعاني المجازية التي يرد لها الأمر، وعرفوه بأنه : تعليم أمر دينوي، ومثلوله بقوله تعالى : (وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ)^(٢).

وهو قريب من الندب ، لاشتراكهما في طلب تحصيل المصلحة، غير أن الندب لمصلحة أخروية، والإرشاد لمصلحة دينوية^(٣). ويستعمله الفقهاء بمعنى الدلالة على الخير، والإرشاد إلى المصالح، سواء أكانت دينوية أم أخروية، ويستعملونه كذلك بالمعنى الأصولي، وهو تعليم أمر دينوي^(٤).

الألفاظ ذات الصلة :

النصح :

٢ - النصح : الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر.

(١) لسان العرب مادة (رشد)

(٢) البقرة/١٨٢

(٣) كشف الأسرار ١/١٠٧ ط مكتب الصنائع، وجمع الجوامع ٣٧٨/١ ط الأزهرية، والأحكام للآمدي ٩/٢ ط صبيح.

(٤) الشرح الصغير ٤/٧٤١ ط دار المعارف، وحاشية الجمل على المنهج ٤/١١٦ ط دار إحياء التراث العربي، والفتح المبين ص ١٢٥ ط عيسى الحلبي، ونهاية المحتاج ٨/٤٤ ط مصطفى الحلبي.

والإرشاد يرادف النصح، ويرادف الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، إلا أن بعض الفقهاء جرى على التعبير بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر فيما كان مجمعا على وجوبه أو تحريمه. أما ما اختلف فيه فقد جرى على التعبير فيه بالإرشاد^(١).

الحكم الإجمالي :

٣ - تناول الأصوليون الأمر الإرشادي من حيث الثواب وعدمه بالنسبة لمن فعل ما أرشد إليه، فذكروا : أنه ما دامت المصلحة فيه دينوية فلا ثواب فيه، ما دام الشخص قد فعله لمجرد غرضه. فإن فعله لمجرد الامتثال والانقياد إلى الله تعالى أثيب عليه، لكن لأمر خارج، وإن قصد الامتثال وتحصيل المصلحة الدنيوية معا استحق ثوابا أنقص من ثواب محض قصد الامتثال^(٢).

٤ - وأما الفقهاء فحكم الإرشاد عندهم - أي إرشاد الناس إلى الخير ودلاتهم عليه ونصحهم - هو الوجوب، وذلك عملا بقوله تعالى : (وَلْتَكُنْ مِنْكُمْ أُمَّةٌ يَدْعُونَ إِلَى الْخَيْرِ) الآية^(٣) وقول النبي ﷺ : «الدين النصيحة»^(٤) على أن يكون الإرشاد بالرفق والقول اللين، لأنه أقرب إلى القبول، ومحل الوجوب إذا ظن الفائدة، ولم يخف على نفسه أو

(١) الزرقاني على خليل ٣/١٠٨ نشر دار الفكر، والفروق للقرافي ٢٥٧/٤

(٢) كشف الأسرار ١/١٠٧، وجمع الجوامع ١/٣٧٨، والأحكام للآمدي ٩/٢

(٣) سورة آل عمران / ١٠٤

(٤) رواه مسلم ١/٧٤ ط عيسى الحلبي.

ماله أو غيره. (١)

أولا :

الإرصاد بمعنى (تخصيص بعض أراضي

بيت المال لبعض مصارفه) :

الألفاظ ذات الصلة :

أ - الوقف :

٢ - الوقف لغة : الحبس ، واصطلاحاً : حبس العين والتصدق بالمنفعة . وللتفرقة بين الوقف والإرصاد، يشار إلى أن في حقيقة الإرصاد اتجاهين .

الاتجاه الأول : اعتبار الإرصاد غير الوقف، وقد صرح بذلك الحنفية، وهوما يفهم من كلام الشافعية أيضاً، لاختلال شرط من شروط صحة الوقف فيه، وهو أن يكون الموقوف مملوكاً للواقف حين الوقف، والمرصد - بكسر الصاد - هو الإمام أو نائبه، وهو لا يملك ما أرصده .

قال ابن عابدين : «والإرصاد من السلطان ليس بإيقاف البتة، لعدم ملك السلطان، بل هو تعيين شيء من بيت المال على بعض مستحقه. (١) فالفرق بين الإرصاد والوقف : أن العين الموقوفة كانت قبل الوقف ملكاً للواقف، وفي الإرصاد كانت لبيت المال .

الاتجاه الثاني : اعتبار الإرصاد وقفاً في حقيقته، لعدم اختلال شيء من شروط الوقف فيه، فالسلطان الواقف لشيء من أموال بيت المال هو وكيل عن المسلمين، فهو وكيل الواقف، (٢) وعلى

(١) حاشية الدسوقي ٢/ ٨٤ طبع دار الفكر - بيروت، وحاشية كنون على شرح الزرقاني ٧/ ١٣١ بهامش الرهوني .

(٢) حاشية ابن عابدين ٢/ ٢٦٦، وحاشية أبي السموذ على ملا مسكين ٢/ ٥٠٥، طبع جمعية المعارف .

مواطن البحث :

٥ - أحكام الأمر الإرشادي تأتي عند الأصوليين في مبحث الأمر، وعند الفقهاء في مبحث الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر.

إرصاد

التعريف :

١ - الإرصاد في اللغة : الإعداد . يقال : أرصد له الأمر : أعدّه (٢)

وهو عند الفقهاء : تخصيص الإمام غلة بعض أراضي بيت المال لبعض مصارفه . (٣)

ويطلق الحنفية الإرصاد أيضاً على : تخصيص ريع الوقف لسداد ديونه التي ترتبت عليه لضرورة إعمارها. (٤)

(١) الفواكه الدواني ٢/ ٣٨٥ ط مصطفى الحلبي، والفتح المبين ص ١٢٥ ط عيسى الحلبي، والقرطبي ٤/ ٤٨، ١٦٥ ط دار الكتب المصرية، والشرح الصغير ٤/ ٧٤١ ط دار المعارف، والأدب الشرعية لابن مفلح ١/ ١٧٤ ط المنار، وابن عابدين ١/ ٢٣٤ ط بولاق.

(٢) لسان العرب، وتاج العروس، وأساس البلاغة، والنهاية مادة : (رصد) .

(٣) الفتاوى المهدية ٢/ ٦٤٧ طبع المطبعة الأزهرية، وحاشية الجمل على منهج الطلاب ٣/ ٥٧٧ طبع دار إحياء التراث في بيروت، ومطالب أولي النهى ٤/ ٢٧٨ طبع المكتب الإسلامي .

(٤) حاشية ابن عابدين ٣/ ٣٧٦ طبع بولاق الأولى .

فالفرق بين الحمى والإرصاد أن الإرصاد تخصيص الإمام غلة بعض أراضي بيت المال لبعض مصارفه، والحمى هو تخصيص الإمام نفس أراضي الموات لحاجة غيره.

صفته (حكمه التكليفي) :

٥ - الإرصاد مشروع باتفاق العلماء، ^(١) إما لاعتباره وقفا (فتجري عليه أحكامه)، وأما لكونه يؤمن مصلحة عامة للمسلمين بطريق مشروع، لأن المرصد (بفتح الصاد) هو مال بيت مال المسلمين، وصل إلى المسلمين من غير قتال، ومصرفه كل ما تقوم به مصالح المسلمين، والمرصد عليهم من العلماء والقضاة ونحوهم هم عملة المسلمين الذين تقوم بهم مصالح المسلمين، فهم مصرف من مصارف بيت المال. ^(٢) وتأمين مصالح المسلمين واجب على الإمام، فإذا كانت هذه المصالح لا يمكن تأمينها إلا بالإرصاد، كان الإرصاد واجبا، لأن ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب، وقد سئل الشيخ علي العقدي الحنفي رحمه الله تعالى عن مشروعية الإرصاد فأجاب :

« لا شك في جوازها لما فيه من إيصال الحق إلى مستحقه فيكون جائزا، بل واجبا لما قلنا، وهذا مجمع عليه. » ^(٣)

أركان الإرصاد :

٦ - لا بد في الإرصاد من وجود مرصد (بكسر الصاد)، ومرصد (بفتح الصاد)، وجهة مرصد عليها، وصيغة.

هذا الاتجاه لا فرق بين الوقف والإرصاد من حيث سبق الملك، ويفترقان بأن الإرصاد لا يكون إلا من الإمام.

ب - الإقطاع :

٣ - الإقطاع في اللغة : من القطع بمعنى الفصل. ^(١) وهو في الشرع : ما يقطعه الإمام أي يعطيه من أراضي الموات - رقة أو منفعة - لمن له حق في بيت المال، فالإقطاع يكون تمليكا وغير تمليك. ^(٢)

والفرق بين إقطاع التمليك وبين الإرصاد، أن المقطع إليه يملك رقة القطائع، ولا يترتب له شيء من هذا الملك في الإرصاد.

أما إقطاع المنفعة أو الخراج، فيفترق عن الإرصاد بأن الإرصاد له صفة التأيد، ولا يكون لهذا النوع من الإقطاع صفة التأيد، إذ يحق للإمام سلخ تلك القطائع عن جعلها له، وإعطائها لغيره، وعلى هذا فإن الإقطاع يحمل الصفة الفردية الشخصية، أما الإرصاد فيحمل صفة العموم ومصلحة الجماعة.

ج - الحمى :

٤ - الحمى في اللغة : المنع والدفع، وفي الشرع : أن يحمي الإمام مكانا خاصا من الموات، لحاجة غيره، كرعي نعم جزية وصدقة، وحاجة ضعفاء المسلمين. ^(٣)

(١) لسان العرب مادة (قطع).

(٢) ابن عابدين ٣/٣٩٢، والشرح الكبير للدريسي ٤/٦٨، والمهذب ١/٤٣٣، والمغني ٦/١٦٦.

(٣) حاشية الدسوقي ٤/٦٩، والقلوبي ٣/٩٢، والمغني ٦/١٦٦.

(١) حاشية كنون على الزرقاني ٧/١٣١

(٢) الفتاوى المهدية ٢/٦٤٧.

(٣) الفتاوى المهدية ٢/٦٤٨.

قال علي كنون في حاشيته على الزرقاني : إن وقف الأئمة وقفا على جهة البر والمصالح العامة ونسبوه لأنفسهم فلا يصح. ^(١)

ولكل واحد من هذه الأركان شروط لا بد من توفرها فيه، ليكون الإرصاد صحيحا. وتفصيل ذلك فيما يلي :

الثاني : المرصد (بفتح الصاد) :

٨ - يشترط في المال المرصد أن يكون عينا قد آلت إلى بيت مال المسلمين بالاتفاق، ^(٢) كالأراضي التي استولى عليها المسلمون عنوة، وآلت إلى بيت المال، ونحو ذلك، وبناء على ذلك فإنه لا يجوز للإمام أن يرصد شيئا من أراضي الحوز، لأن هذه الأراضي ملك أصحابها، وليست ملكا لبيت المال.

والمراد بأرض الحوز هنا : الأرض التي عجز صاحبها عن زراعتها، وأداء خراجها، فدفعتها إلى الإمام لتكون منافعها جبرا للخراج. ^(٣)

الثالث : المرصد عليه :

٩ - يشترط في المرصد عليه أن يكون من مصارف بيت مال المسلمين على وجه الإجمال. ^(٤) فإن لم

الأول : المرصد : (بكسر الصاد)

٧ - ويشترط في المرصد (بكسر الصاد) أن يكون جائز التصرف فيما أرصده، من مال بيت مال المسلمين. ^(١)

وجائز التصرف هذا لا بد من أن يستجمع شروط أهلية التبرع، وأن يكون إماما أو أميراً، ^(٢) أو وزيرا فوض إليه تدبير مصالح المسلمين، ^(٣) أو رجلا له استحقاق من بيت مال المسلمين وجعلت له منفعة عقار معين من بيت مال المسلمين، ^(٤) وعلى هذا فإن المرصد عليه له أن يرصده على غيره، وصرح المالكية باشتراط ألا ينسب المرصد (بكسر الصاد) الإرصاد إلى نفسه. لأن الأعيان المرصدة ليست ملكا له، بل هي ملك بيت مال المسلمين، وهذا النص وإن لم يصرح به بقية الفقهاء، فإنه لا يتنافى مع شيء مما ذهبوا إليه في الإرصاد.

فإن نسب المرصد الإرصاد إلى نفسه لم يصح إرصاده.

(١) حاشية كنون على شرح الزرقاني لمختصر خليل ١٣١/٧

(٢) الفتاوى المهدية ٢/٢٤٦، وابن عابدين ٣/٢٥٩، وحاشية أبو السمود ٢/٥٠٥، والأشباه والنظائر لابن نجيم ١/٣١٠، وحاشية الشرواني على تحفة المحتاج ٥/٣٩٢، وحاشية الدسوقي ٤/٨٢، ومطالب أولي النهى ٤/٢٧٨ ونهاية الزين شرح قرة العين ص : ٢٦٨

(٣) البحر الرائق ٥/٢٠٣، وهي تختلف عن أراضي الحوز التي يذكرونها في الفنائم والخراج، وهي ما مات أربابه بلا وارث وآل لبيت المال، أوفت عنة وأبقي للمسلمين إلى يوم القيامة. انظر حاشية ابن عابدين ٣/٢٥٦، وحاشية الطحطاوي على الدر المختار ٢/٤٦٣

(٤) الفتاوى المهدية ٢/٦٤٧، والأشباه والنظائر لابن نجيم ١/١٩٠، وابن عابدين ٣/٢٦٦، والشرواني على التحفة ٥/٣٩٢

(١) مطالب أولي النهى ٤/٢٧٨، طبع المكتب الإسلامي بيروت.

(٢) حاشية الجمل ٣/٥٧٧ طبع دار إحياء التراث بيروت، حاشية الشرواني على التحفة ٥/٣٩٢ الطبعة الميمية الأولى ١٣٠٦، وحاشية البجيرمي على منج الطلاب ٣/٢٠٢ طبع المكتبة الإسلامية بتركيا، ونهاية الزين شرح قرة العين ٢٦٨ طبع مصطفى البابي الحلبي، وحاشية الدسوقي ٤/٨٢

(٣) الفتاوى المهدية ٢/٦٤٧

(٤) الفتاوى المهدية ٢/٦٤٦

يكن له استحقاق من بيت المال لم يحل له الأكل من هذا الإرصاد، ولو أقره الناظر وباشر العمل فيها أرصد له المرصد، لأن هذا من بيت المال، وهو لا يتحول عن حكمه الشرعي بجعل أحد. ^(١)

فإذا أرصد على جهة معينة، تؤمن مصلحة عامة للمسلمين، كالمدارس والعلماء والقضاة ونحو ذلك فإن إرصاده صحيح نافذ، ^(٢) لأن المصرف الأول لأموال بيت مال المسلمين تأمين المصالح العامة للمسلمين.

١٠ - واختلفوا في الإرصاد على أشخاص معينين : فذهب جمهور الحنفية، ومنهم عبد البر بن الشحنة، والمالكية، وبعض الشافعية ومنهم السيوطي والسبكي، إلى أنه لا يجوز الإرصاد على أشخاص بأعيانهم ^(٣) وإن كانوا يقومون بمصالح عامة، أولهم استحقاق من بيت المال، كوقف الإمام على أولاده ونحوهم. ^(٤)

ولعلمهم منعوا ذلك سدا للذريعة، وقطعا لدابر تلاعب الفسقة من الحكام بصرف أموال بيت مال المسلمين للمقربين إليهم.

وذهب الحنابلة وجمهور الشافعية وأبو يوسف من الحنفية إلى جواز الإرصاد على أشخاص

بأعيانهم، بشرط ظهور المصلحة في ذلك. ^(١) وأجاز ذلك ابن نجيم ومن تبعه من الحنفية، بشرط أن يجعل آخر الإرصاد لجهة عامة، كالفقراء والعلماء ونحوهم، نظرا للمال. ^(٢)

١١ - وينص الحنفية وبعض الشافعية ومنهم السيوطي على أن المرصد عليه يستحق ما رسد له وإن لم يقدّم بعمله المشروط في الإرصاد، ^(٣) ويرى بعض الشافعية ومنهم الرملي أنه يجب على المرصد عليه العمل بشرط الإرصاد، ولا يستحق المعلوم المرصد عليه إلا إذا باشر العمل بنفسه أو نائبه. ^(٤) وينص الحنفية على أنه إن قصر المرصد (بفتح الصاد) عن كفاية جميع المستحقين، وكان الإرصاد على جهة، روعي في الاستحقاق صفة الأحقية من بيت المال، فيقدم الأحق في بيت المال على غيره، وإن كانوا جميعا من أصحاب الأحقية من بيت المال، فإنه يقدم منهم من كان أكثر حاجة إليه، فيقدم المدرس على المؤذن، والمؤذن على الإمام، والإمام على المقيم. فإن استووا في الحاجة إليهم قدم منهم من كان أكبر سنا. ^(٥)

الرابع : الصيغة :

١٢ - يشترط في صيغة الإرصاد ما يشترط في الوقف. ويصح بلفظ الإرصاد كما يصح بلفظ

(١) الأشباه والنظائر لابن نجيم ٣١١/١

(٢) الشرواني على تحفة المحتاج ٣٩٢/٥، وحاشية الجمل ٧٧/٣، وحاشية ابن عابدين على الدر المختار ٣/٢٥٩، والفتاوى المهدية ٢/٦٤٧، ومطالب أولي النهى ٤/٢٧٨، ونهاية الزين شرح قرة العين ص ٢٦٨، والرهوني على الزرقاني ٧/١٣٠ - ١٣١

(٣) الشرواني على تحفة المحتاج ٣٩٢/٥، وحاشية الجمل ٥٧٦/٣

(٤) الفتاوى المهدية ٢/٦٤٨

(١) نهاية الزين شرح قرة العين ص ٢٦٨، وحاشية الجمل ٣/٥٧٦، وحاشية الشرواني ٥/٣٩٢، وحاشية كنون على الزرقاني ٧/١٣١، وحاشية ابن عابدين ٣/٢٦٥، وتهذيب القواعد بهامش الفروق ٣/١٠، والرهوني ٧/١٣٠، ١٣١

(٢) الفتاوى المهدية ٢/٦٤٦، ٦٤٨

(٣) الأشباه والنظائر للسيوطي ١/٣١٠، والجمل ٣/٥٧٧

(٤) حاشية الجمل ٣/٥٧٧

(٥) الأشباه والنظائر ١/٣١١

الفتاوى المهدية : قال السيوطي : وهو الذي اتفقوا عليه بعينه ، قاله العزبن عبدالسلام ، سلطان العلماء ، فكللام الفقهاء في هذه المسألة يوافق بعضه بعضا .^(١)

ب - مدى الالتزام بالشروط فيه : يرى جمهور الحنفية أنه يجوز للإمام مخالفة شروط الإرصاد^(٢) بمعنى أنه إذا رأى ولي الأمر المصلحة في زيادة فيه ، أو نقص في مصارف الوقف المذكور ، يسوغ له ذلك ، وليس المراد أن يصرفه عن الجهة التي عينت في الإرصاد ، كأن يمنع من عين فيه ويصرف استحقاقه لغيره ، فحينئذ لا يصح العدول .^(٣)

وعلل العلامة أبو السعود جواز مخالفة الإمام شروط الإرصاد ، بأن المرصد من بيت المال أويرجع إليه .^(٤)

ويرى المالكية وبعض الحنفية أنه تجب مراعاة شروط المرصد ، ولا تجوز مخالفتها ، إذا كانت على وفق الأوضاع الشرعية .^(٥)

ثانيا :

الإرصاد بمعنى تخصيص ريع

الوقف لسداد ديونه :

١٥ - يطلق الحنفية «الإرصاد» على تحويل جزء من ريع الوقف أو كله عن المستحقين لوفاء دين مشروع

الوقف ، وكثيرا ما يستعمل الفقهاء إحدى الصيغتين (الوقف ، الإرصاد) للتعبير عن الأخرى .

١٣ - للمرصد أن يشترط في إرصاده من الشروط المشروعة ما يشاء كالواقف . قال في الفتاوى المهدية : الواقف يتصرف في وقفه كيف شاء ، ومثله المرصد بإجماع المذاهب الأربعة .^(١)

آثار الإرصاد :

١٤ - إذا أرصد الإمام أونائبه شيئا من أموال المسلمين ترتب على ذلك الآثار التالية :

أ - تأييد هذا الإرصاد واستمرار صرفه على المصرف الذي عينه المرصد . فلا يجوز لإمام يأتي بعده نقضه ولا إبطاله باتفاق الفقهاء^(٢) ولا أدل على ذلك من تلك الحادثة التي حدثت في عهد السلطان برقوق ، فإنه في عام نيف وثمانين وسبعمائة أراد أن ينقض الأرصاء لكونها أخذت من بيت مال المسلمين ، فعقد لذلك مجلسا حافلا حضره الشيخ سراج الدين عمر بن رسلان البلقيني الشافعي ، والبرهان بن جماعة ، وشيخ الحنفية الشيخ أكمل الدين شارح الهداية ، وغيرهم ، فقال له الشيخ البلقيني : ما وقف على العلماء والطلبة لا سبيل إلى نقضه ، لأن لهم في الخمس أكثر من ذلك ، وما رصد على فاطمة وخديجة وعائشة ينقض ، ووافقه على ذلك الحاضرون .^(٣) قال في

(١) الفتاوى المهدية ٢/٦٤٨

(٢) حاشية أبو السعود على ملا مسكين ٢/٥٠٥ ، والفتاوى المهدية

٢/٦٤٦ - ٦٤٩ ، وحاشية ابن عابدين ٣/٢٥٩

(٣) حاشية أبو السعود ٢/٥٠٥ ، وابن عابدين ٣/٢٥٩

(٤) حاشية أبو السعود ٢/٥٠٦ ، وابن عابدين ٣/٢٥٩

(٥) ابن عابدين ٣/٢٥٩ ، وحاشية كنون على شرح الزرقاني

١٣١/٣

(١) الفتاوى المهدية ٢/٦٤٨

(٢) حاشية ابن عابدين ٣/٢٥٩ ، ٢٦٦ ، والفتاوى المهدية

٢/٦٤٧ ، وحاشية كنون على شرح الزرقاني لمتن خليل

١٣١/٧

(٣) ابن عابدين ٣/٢٥٩ ، والفتاوى المهدية ٢/٦٤٧ وما بعدها .

مؤنث. وهي اسم جنس، وجمعها: أراض وأروض وأرضون^(١).

طهارة الأرض ، وتطهيرها ، والتطهير بها

طهارة الأرض :

٢- لا خلاف بين علماء المسلمين جميعا في أن الأصل طهارة الأرض. فتصح الصلاة على أي جزء منها، ما لم يتنجس، والأصل في ذلك ما رواه البخاري عن جابر بن عبد الله أن رسول الله ﷺ قال: «أعطيت خمسا لم يعطهن أحد قبلي» - إلى أن قال: - «وجعلت لي الأرض مسجدا وطهورا، فأيا رجل من أمتي أدركته الصلاة فليصل». وفي رواية لمسلم: «وجعلت تربتها طهورا». وهذا نص في طهارة الأرض^(٢).

تطهير الأرض من النجاسة

٣- الأرض إذا تنجست بمائع، كالبول والخمر وغيرهما فتطهيرها أن يغمرها الماء بحيث يذهب لون النجاسة ويحمرها، وما انفصل عنها غير متغير بها فهو طاهر. بهذا قال جمهور الفقهاء، وذلك لما رواه أنس قال: «جاء أعرابي فبال في طائفة (ناحية) من المسجد، فزجره الناس، فنهاهم رسول الله ﷺ، فلما قضى بوله أمر بذنوب من ماء فأهريق عليه». رواه البخاري^(٣).

(١) لسان العرب

(٢) الأم ٤٤/١ وما بعدها، وفتح القدير ١/١٤٠، وابن عابدين

٢٠٧/١، الاختيار ١/٤٦، والمغني ٢/٥٤، ٩٤، ٩٥، ٩٦،

وبداية المجتهد ١/٧٦، وفتح الباري ١/٢٢٥، ٢٢٧، ٢٢٩،

٢٩٨، ٤٣٦ ط السلفية، ونيل الأوطار ١/٣٨، ومسلم

(١/٣٧١ ط عيسى الحلبي)

(٣) أخرجه البخاري (فتح الباري ١، ٣٢٤ ط السلفية)

على الوقف ، كما إذا بنى المستأجر للعقار الموقوف دكانا فيه ، أو جدد بناءه المتداعي ، ليكون ما أنفقته في ذلك ديننا على الوقف إن لم يكن ثمة فاضل في ريع الوقف يقوم بذلك . ففي هذه الحالة يكون البناء للوقف ، ويأخذ المستأجر ما دفعه على البناء أو على إصلاحه ، ويكون حقه في استيفاء ما دفعه مقدما على حق الموقوف عليهم ، والواجب عليه من الأجر بعد البناء هو أجر المثل للمستأجر (بفتح الجيم) بعد البناء ، وأجاز البعض تأجيله إياه بدون أجر المثل ، لأنه لو أراد آخر أن يستأجره ويدفع للأول ما صرفه على العمارة لا يستأجره إلا بتلك الأجرة القليلة^(١) . ومحل تفصيل ذلك كله بحث (الوقف) .

١٦- الفرق بين الإرصاد بهذا المعنى وبين الحكر (وهو في حقيقته استئجار أرض الوقف لمدة طويلة لإقامة بناء عليها) أن العمارة في الإرصاد تكون للوقف ، وأن العمارة في الحكر تكون للمستأجر ، وما يدفعه الوقف للمستأجر في الإرصاد هو دين على الوقف للمستأجر ، وما يدفعه المستأجر للوقف في الحكر هو أجرة الأرض التي أقام عليها بناءه .

أرض

التعريف :

١- الأرض : هي التي عليها الناس ، ولفظها

(١) حاشية ابن عابدين ٥/٦ ، ٣/٣٧٦

ومثل الغمر بالماء ما إذا أصابها المطر أو السيل وجرى عليها، فإنها تطهر، لأن تطهير النجاسة لا يعتبر فيه نية ولا فعل، فاستوى ما صبه الآدمي وما جرى بغير صب.

وقال أبو حنيفة: إذا كانت الأرض رخوة فطهورها بغمرها بالماء، كما قال الجمهور، وإن كانت الأرض صلبة فإنها لا تطهر حتى ينفصل الماء، فيكون المنفصل عنها نجسا، لأن النجاسة انتقلت إليه.

وإنما تطهر بحفرها، حتى يصل الحفر إلى موضع لم تصله النجاسة، أو يكسها بتراب ألقاه عليها، فزالت رائحة النجاسة.

٤ - إذا جفت النجاسة المائعة، فقال جمهور الفقهاء: لا تطهر إلا بالماء، لحديث الأعرابي السابق، وقال أبو حنيفة وصاحبه - في الأظهر - تطهر للصلاة عليها لا للتيمم منها، وقيل: تطهر لهما، وذلك لما رواه البخاري وأبو داود عن ابن عمر قال: إن الكلاب كانت تبول، وتقبل وتدبر في المسجد، فلم يكن يرشون شيئا من ذلك.

وقال بعض الشافعية: إذا جفت الأرض في الظل فقد طهرت، وذلك لما رواه ابن أبي شيبه في مصنفه عن أبي قلابة أنه قال: إذا جفت الأرض فقد زكت^(١)

٥ - أما إن كانت النجاسة غير مائعة، بأن كانت ذات أجزاء متفرقة كالرمة، والروث، والدم إذا جف، واختلطت بأجزاء الأرض لم تطهر بالغسل، بل تطهر بإزالة أجزاء المكان، حتى يتيقن زوال

أجزاء النجاسة، وهذا ما لا خلاف فيه.^(١)

التطهير بالأرض

الاستجمار:

٦ - الاستجمار هو قلع النجاسة بالجمار، وهي الحجارة الصغار.

وكما يصح الاستنجاء بالماء يصح بالأحجار، وهذا مما لا خلاف فيه بين العلماء.^(٢)

تطهير النعل بالأرض:

٧ - اتفق العلماء على أنه إذا تنجست النعل وما في معناها بباطح، مثل البول والدم والخمر أنها لا تطهر إلا بالغسل، وعلى رواية المالكية القائلة بأن إزالة النجاسة سنة، تكون معفو عنها.

وأما إذا كانت النجاسة ذات جرم، فإن كانت يابسة فالحنفية والمالكية والصحيح عند الحنابلة، أنها تطهر بالدلك أيضا، وأما إذا كانت النجاسة ذات جرم ورطبة، فالمالكية وأبو يوسف من الحنفية، والمشهور عند الحنابلة، أنها تطهر أيضا بالدلك.

والأصل في هذه المسألة الآثار التي وردت في طهارة النعال بالدلك. ومن ذلك ما روي عن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ أنه قال: «إذا وطئ أحدكم الأذى بنعله فإن التراب له طهور». والمنقول في كتب الشافعية أن النجاسة عندهم

(١) فتح القدير ١/١٤٨، ١٥٠، والاختيار ١/٤٩، وبداية المجتهد ١/٧٦، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير ١/١١٣، ١١٤، ومغني المحتاج ١/٤٣، وشرح الروض ١/٢١، والأم ١/١٨، ٤٤، والمغني ١/١٤٩ وما بعدها ١٥٦، ١٥٧، متقى الأخبار ٨٥/١

(٢) المراجع السابقة.

(١) أخرجه ابن أبي شيبه (١/٥٧) الدار السلفية - بمباني

لا تطهر إلا بالماء المطلق، وهذه أيضا رواية أخرى عند الحنابلة. ^(١)

التتريب في تطهير نجاسة الكلب :

٨ - ذهب الشافعية والحنابلة إلى وجوب استعمال التراب مع الماء في التطهير من نجاسة الكلب والخنزير وما تولد منهما، واستدلوا لذلك بما رواه أبو هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : (طهور إناء أحدكم إذا ولغ فيه الكلب أن يغسله سبع مرات أولاهن بالتراب). أخرجه مسلم وأحمد. وقد قاسوا الخنزير على الكلب.

وذهب الحنفية والمالكية، إلى أنه لا يجب استعمال التراب في ذلك. وتفصيل ذلك في مصطلح (كلب)

التطهر بالتراب وغيره من أجزاء الأرض :

٩ - أجمع الفقهاء على أنه يستباح بالميم - عند وجود سببه - ما يستباح بالوضوء والغسل، والميم يكون بالتراب الظهور إجماعا، واختلفوا فيما عداه من أجزاء الأرض، على تفصيل موطنه مصطلح (ميم) ^(٢)

الصلاة على الأرض :

١٠ - اتفق الفقهاء على صحة الصلاة على الأرض الطاهرة في جميع البقاع، واختلفوا في الصلاة على الأرض النجسة، فمنعها الجمهور وهو قول للمالكية، وذهب إلى صحة الصلاة عليها المالكية في المشهور عندهم.

وهناك أحكام خاصة لبعض المواضع كجوف الكعبة، والمقبرة، والحمام، والحش، ومعاطن الإبل، والأرض المغصوبة، وأرض العذاب، والبيع، والكنائس، والطريق المسلوكة، على خلاف وتفصيل ينظر في مصطلحاتها. ^(١)

أرض العذاب :

١١ - هي الأرض التي عذب فيها قوم كذبوا رسلهم، كأرض بابل، وديار ثمود، كما جاء في قوله تعالى : (وَلَقَدْ كَذَّبَ أَصْحَابُ الْحِجْرِ الْمُرْسِلِينَ . . . فَأَخَذَتْهُمُ الصَّيْحَةُ مُصْبِحِينَ). ^(٢) ومن الأحكام التي تتصل بهذه الأرض ما يأتي :

حكم دخول تلك المواضع :

١٢ - يكره دخول تلك المواضع، وإذا دخل الإنسان شيئا منها فعلى الصفة التي أرشد إليها

(١) الأم ٧٩/١، ٨٠، ٨٥، ٢٠٧، ١٨٨/٧، ١٨٩، ٣٢٠، وحاشية الجمل ١/٤١٦، ٩٩/٢، والاختيار ١/٥٩، ١١٨، والدسوقي ١/٣٤، ٦٨، ١٥٥، وبداية المجتهد ١/٦٨، ١٠٣، ١٠٦، ١٠٧، والمغني ٢/٦٤، ٦٧، ٧٥، ٣٧٢، والمحلى ٤/٢٤-٣٤، ٨٠-٨٢، وفتح الباري ١/٢٥٦، ٢٥٧، ٢٣٩/٦، ونيل الأوطار ٢/١١١، ١١٨، ٣/٢٤٨، وفتح القدير ١/٤٧٩، ٤٨٠، وأبو داود ١/١٨٢، ١٨٤، والجامع لأحكام القرآن ١٠-٥٤-٥٢ (٢) سورة الحجر/ ٨٠-٨٣

(١) الطحطاوي ص ٨٤، وفتح القدير ١/١٣٥، والاختيار ١/٤٥، والدسوقي ١/٧٤، والجمل على المنهج ١/١٨٣، والمغني مع الشرح الكبير ١/٧٢٨ (٢) فتح القدير ١/١٣٥، ١٣٦، والاختيار ١/٤٥، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير ١/٧٥، ٨٣، ٨٤، والمغني ١/٥٢، ٥٣، ٢/٨٣، ٨٤، والمحلى ١/٩٤ وما بعدها، ونيل الأوطار ١/٣٩، ٨٣، ٨٤، ومعاني الآثار للطحطاوي ١/١٣، وسنن الدارقطني ص ٢٤، ٢٥

النبي ﷺ، من الاعتبار والخوف والإسراع، لما ورد من قول النبي ﷺ: (لا تدخلوا على هؤلاء المعذبين إلا أن تكونوا باكين، أن يصيبكم مثل ما أصابهم).^(١)

حكم التطهر والتطهير بمائها :

١٣ - ينظر في ذلك مصطلح : (آبار) ف ٣٢

حكم الانتفاع بمائها في غير الطهارة :

١٤ - يمنع الانتفاع بآبار هذه الأرض بالنسبة للإنسان من طبخ وعجن، ويجوز الانتفاع به لغير الإنسان، لما ورد عن ابن عمر أن الناس نزلوا مع رسول الله ﷺ على الحجر أرض ثمود، فاستقوا من آبارها، وعجنوا به العجين، فأمرهم رسول الله ﷺ أن يهريقوا ما استقوا من آبارها، ويعلفوا الإبل العجين، وأمرهم أن يستقوا من البئر التي كانت تردها الناقة^(٢)

حكم التيمم بترابها :

١٥ - يكره التيمم بتراب هذه الأرض، وذلك عند الحنفية والشافعية وللمالكية رأيان، أحدهما يحرم التيمم، والثاني يجوز صححه التتائي^(٣)

حكم الصلاة فيها :

١٦ - الصحيح المختار عند المالكية صحة الصلاة فيها، إلا أن تكون بها نجاسة، لأن الصلاة بكل موضع طاهر صحيحة. كذلك ذهب الحنابلة والحنفية إلى صحة الصلاة فيها مع الكراهة، لأنه موضع مسخوط عليه.

وذهب ابن العربي من المالكية وبعض العلماء إلى عدم صحة الصلاة فيها، وإنها مستثناة من قول النبي ﷺ: «جعلت لي الأرض مسجدا»^(١) وروي أن عليا رضي الله عنه كره الصلاة بخسف بابل.^(٢)

زكاة ما يخرج من الأرض

١٧ - أجمع الفقهاء على أن ما أنبتته الأرض من زروع وثمار فيه الزكاة، بشروط وتفصيل موطنه (زكاة)، وكذلك الحكم فيما يخرج من الأرض من معدن، أو ركاز على تفصيل موطنه (الزكاة والمعدن والركاز).^(٣)

التصرف في أرض المناسك

مكان الإحرام :

١٨ - الحرم يجوز إحيائه، ويجوز للإمام إقطاعه، فمن أحياه فإن له أن يتصرف فيه ببيع وغيره، لأنه

(١) تقدم تحريجه في فقرة (٢)

(٢) القرطبي ٤٦/١٠ وما بعدها، وشرح منتهى الإرادات ١٥٨/١، وحاشية الطحطاوي على مراقي الفلاح ص ١٩٧،

وفتح الباري ٥٣٠/١

(٣) الأم ٢٨/٢، ٢٩ وحاشية الحمل على المنهاج ٢٤٠/٢، وفتح القدير ٢/٢، ٣ والاختيار ١/١٤٨، ١٤٩، والشرح الكبير حاشية الدسوقي ١/٤٨٦، والمغني ٢/٦٩٠ وما بعدها، المحلى ٥/٢٠٩ وما بعدها، الدرر البهية ٢/١١ وما بعدها، والجامع لأحكام القرآن ٧/٩٩ وما بعدها، ونيل الأوطار ١٢١/٤

(١) القرطبي ٤٦/١٠ وما بعدها، وحديث: «لا تدخلوا...» أخرجه البخاري (فتح الباري ١/٥٣٠ ط السلفية).

(٢) المراجع السابقة، وحاشية الطحطاوي ص ١٩٧ وحديث ابن عمر أخرجه البخاري (فتح الباري ٦/٣٧٨ ط السلفية

(٣) الشرح الصغير ١/٢٩، ٣٠، والدسوقي ١/٣٤، وابن عابدين ١/٩٠، وقلوب ١/٢٠

الأسباب مصطلحه الخاص، فيرجع لمعرفة أحكامه إليه.

ومما تجدر الإشارة إليه، أن مجرد وضع اليد للمدة الطويلة ليس سببا من أسباب ملكها شرعا، مهما طاللت المدة. وينظر تفصيل هذا في مصطلح (تقادم).

التصرف في الأرض الموقوفة :

٢٠ - أرض الوقف لا يجوز فيها التصرف الناقل للملكية في الجملة، إلا في حالات خاصة لمصلحة الوقف، أو المصلحة العامة، وتفصيل ذلك في مصطلح : (وقف).

حكم إجارة الأرض :

٢١ - اختلف العلماء في جواز إجارة الأرض، فأكثرهم على جواز ذلك. وقد قال به من الصحابة رافع بن خديج وابن عمر وابن عباس، ومن التابعين سعيد بن المسيب وعروة والقاسم وسالم، ومن الفقهاء أبو حنيفة وأصحابه، ومالك والليث والشافعي وأحمد، وذلك لأنه لما سئل رافع بن خديج عن كراء الأرض قال: «أما بشيء معلوم مضمون فلا بأس». رواه مسلم وأبو داود.

وذهب أبو بكر بن عبد الرحمن والحسن البصري وطاوس فيما رواه عنه ابن حجر في الفتح إلى كراهة تأجير الأرض، أي عدم جوازها، وذلك لما روى رافع بن خديج، أن النبي ﷺ (نهى عن كراء المزارع) متفق عليه. وروى مسلم والنسائي من طريق حماد بن زيد عن عمرو بن دينار أن طاوسا يمنع الإيجار بالذهب والفضة وأجازها بالربع والثلث.

أصبح ملكه، ولا يضيق على المحرمين لاتساعه، وهذا مما لا خلاف فيه.

وعرفة ومزدلفة ومنى لا يجوز لأحد إحيائها، ولا يجوز للإمام إقطاعها. وذلك لتعلق حق النسك بها، حتى وإن اتسعت ولم تضيق بالحجيج، قال الجمل في حاشية شرح المنهج: وهذا هو الظاهر من مذهب الشافعي، فلا تملك ولا يتصرف فيها، وقال الغزالي: الأظهر أنه إذا لم يضيق لم يمنع، ويدل لذلك الخبر الصحيح «قيل يارسول الله: ألا تبني لك بيتا بمنى يظلك؟ فقال: لا، منى مناخ من سبق»^(١)

وقيس على ذلك نمرة، لأنه يسن للحاج أن يستقر بها قبل الزوال من يوم عرفة، كما قيس بها المحصب، لأنه يسن للحجاج إذا نفروا من منى أن يبيتوا فيه. وعلى هذا فالتصرف في أرض المناسك لا يتأتى، لأنها لا تملك بالإحياء.^(٢)

ملكية الأرض :

١٩ - ملكية الأرض لها أسباب تشترك مع غيرها فيها، وهي العقود الناقلة للملكية، والإرث، ونحو ذلك، وهناك أسباب خاصة بتملك الأرض، وهي إحياء الموات، والإقطاع، ولكل سبب من هذه

(١) «ألا تبني لك بيتا يظلك بمنى قال: لا، منى مناخ من سبق». رواه الترمذي (١١١/٤) المطبعة المصرية ١٣٥٠هـ) بسنده عن مسيكة المكية عن عائشة مرفوعا وقال: هذا حديث حسن، ورواه الحاكم في المستدرک (١/٤٦٧ ط دار الكتاب) وقال صاحب تحفة الأحوذی (٣/٦٢١) مدار هذا الحديث على مسيكة المكية وهي مجهولة.

(٢) حاشية الجمل على شرح المنهج ٣/٥٦٢، ٥٦٣، والوجيز

ما يكرى به (العوض)

٢٢ - لا خلاف بين من قال بجواز الإجارة في أن الأرض تكرى بالذهب وسائر العروض، عدا ما تنبته الأرض، وذلك لما روى حنظلة بن قيس أنه سأل رافع بن خديج عن كراء الأرض فقال: «نهى رسول الله ﷺ عن كراء الأرض قال: فقلت: بالذهب والفضة، قال: إنما نهى عنها ببعض ما يخرج منها، أما بالذهب والفضة فلا بأس»، متفق عليه. ولأنها عين يمكن استيفاء المنفعة المباحة المقصودة منها مع بقائها، فجازت إيجارها بالأثمان، والحكم في العروض كالحكم في الأثمان.

كراؤها بالطعام وما تنبته الأرض :

٢٣ - إن أجرها بطعام غير خارج منها، سواء كان من جنس ما يخرج منها أو ليس من جنسه، وكان العوض معلوما فقد أجاز ذلك أكثر العلماء، منهم سعيد بن جبير وعكرمة والنخعي، ومن الفقهاء أبو حنيفة والشافعي وأحمد وأبو ثور، وذلك لما رواه مسلم عن رافع بن خديج، لما سئل عن كراء الأرض قال: أما بشيء معلوم مضمون فلا بأس، ولأنه عوض معلوم مضمون فجازت إيجارته به كالأثمان.

وقال مالك : لا تجوز الإجارة بالطعام ولا بما تنبته ولو كان غير طعام، سواء كان من جنس ما يخرج منها، أو ليس من جنسه، وذلك لما رواه ابن ماجة وأبو داود عن رسول الله ﷺ أنه قال : (من كانت له أرض فلا يكرها بطعام مسمى). وقيس على الطعام غيره مما تنبته الأرض.

وإن أجرها بطعام معلوم من جنس ما يخرج منها

كأن أجرها بقمح وهي مزرعة قمحا، فقال مالك : لا يجوز، لما تقدم في الحديث السابق، وقد روي ذلك عن أحمد. وقال أبو حنيفة والشافعي وهورواية عن أحمد : يجوز ذلك، لأن ما جازت إيجارته بغير المطعوم جازت إيجارته به كالدور، وإن أجرها بجزء مما يخرج منها مشاعا كثلث أو نصف أو ربع، فقال أبو حنيفة ومالك والشافعي وهورواية عن أحمد : لا يجوز، وذلك لأنه إجارة بعوض مجهول، فلا يجوز، كما لو أجرها بثلث ما يخرج من غيرها.

والظاهر من مذهب أحمد وأصحابه وهو قول الثوري والليث وأبي يوسف ومحمد وابن أبي ليلى والأوزاعي أنه يجوز، وسيأتي بيان ذلك في المزارعة. ^(١)

الأرض المفتوحة

الأرض التي فتحت صلحا :

٢٤ - كل أرض صولح أهلها عليها فهي على ما صولحوا عليه. فإن صولحوا على أن تكون الأرض لهم، ويؤدوا عنها خراجا معلوما، أو يؤدوا خراجا غير موظف على الأرض، فهذه الأرض ملك لهم يتصرفون فيها كيفما شاءوا، ولا تقسم على المقاتلين، وهذا مما لا خلاف فيه بين أهل العلم، وحكم هذا الخراج حكم الجزية يسقط بإسلامهم.

(١) الأم ٣/٢٣٩ - ٢٤١، المنهج، وحاشية الجمل ٣/٥٢٩، ٥٣١، الوجيز ١/٢٢٧، ٢٣٠، والشرح الكبير مع حاشية الدسوقي ٤/٧، وبداية المجتهد ٢/٢٠٨ - ٢١٠، وتكملة فتح القدير ٧/١٤٨، ١٤٩، ٣٢/٨، والاختيار ٢/٦٦، ٦٧، ٣٤٩، ٣٥٠، والمغني ٥/٣٩٤ - ٣٩٦، ونيل الأوطار وشرح منتقى الأخبار ٥/٣٢٦، ٢٣٧.

وقال الشافعي : إن الأرض تقسم بين المقاتلين ، كما يقسم المنقول إلا أن يتركوا حقهم منها بعوض ، كما فعل عمر مع جرير البجلي ، إذ أنه عوضه سهمه في أرض السواد .^(١) أو بغير عوض ، وذلك لقوله تعالى : (وَأَعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِّن شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ)^(٢) فإنها عامة في المنقول والأرض . ويفهم منها أن أربعة أخماسها للمقاتلين ، وما قال الشافعي روي عن أحمد أيضا . ٢٦ - أما إذا لم تقسم الأرض وتركت بأيدي أهلها ، ينتفع المسلمون بخراجها ، فقد قال جمهور الصحابة والفقهاء : إنها أرض موقوفة ، لا يجوز بيعها ، ولا شراؤها ، ولا هبتها ، ولا تورث عمن وضع يده عليها من الكفار . وذلك لما روى الأوزاعي أن عمر والصحابة رضي الله عنهم لما ظهروا على الشام أقروا أهل القرى في قراهم على ما كان بأيديهم من أرضهم ، يعمرونها ويؤدون خراجها للمسلمين ، وكانوا يرون أنه لا يصح لأحد من المسلمين شراء ما في أيديهم من الأرض طوعا أو كرها .

وقال أبو حنيفة وصاحبه : إنها ملك لهم . لهم التصرف فيها بالبيع والشراء والهبة ، ويتوارثها عنهم أقاربهم ، وذلك لما روى عبد الرحمن بن زيد أن ابن مسعود اشترى من دهقان أرضا على أن يكفيه خراجها ، وهذا قال الثوري وابن سيرين .^(٣)

وإن صولحوا على أن الأرض للمسلمين ، وأن يؤدوا الجزية عن رقابهم ، فإن الأرض تكون وقفا على المسلمين ، ولا تقسم بينهم ، وهذا أيضا مما لا خلاف فيه بين الفقهاء .

الأرض التي فتحت عنوة :

٢٥ - إن فتحت الأرض عنوة : فقد اختلف الفقهاء في تقسيمها على المقاتلين . فقال مالك وهورواية عن أحمد : لا تقسم الأرض ، وتكون وقفا على المسلمين ، يصرف خراجها في مصالحهم ، من أرزاق المقاتلة وبناء القناطر والمساجد وغير ذلك من سبل الخير ، وهذا إذا لم ير الإمام في وقت من الأوقات أن المصلحة تقتضي القسمة ، فله أن يقسمها على المقاتلين ، والدليل عليه اتفاق الصحابة على ذلك ، حينما امتنع عمر عن تقسيم أرض السواد ، عندما طلب منه ذلك بلال ، وسلمان . وقال أبو حنيفة والثوري : الإمام مخير بين أن يقسمها على المسلمين المقاتلين ، أو يضرب على أهلها الخراج ويقرها بأيديهم . وذلك لأن كلا الأمرين قد ثبت عن رسول الله ﷺ ، فقد ظهر على مكة عنوة وفيها أموال فلم يقسمها ، وظهر على قريظة والنضير وغيرهما فلم يقسم شيئا منها ، وقسم نصف خير على المسلمين ، ووقف النصف لنوائبه وحاجاته ، كما في حديث سهل بن أبي حثمة قال : (قسم رسول الله ﷺ خيبر نصفين : نصفاً لنوائبه وحوائجه ، ونصفا بين المسلمين ، قسمها بينهم على ثمانية عشر سهما) رواه أبو داود وسكت عنه ، وما قاله أبو حنيفة والثوري هورواية ثانية عن الإمام أحمد .

(١) أخرجه يحيى بن آدم في كتاب الخراج ص ٤٥ ط السلفية .

(٢) سورة الأنفال / ٤١

(٣) الأم ٤/ ١٩٢ ، ١٩٣ و ٧/ ٣٢٥ ، والوجيز ١/ ٢٨٨ ، ٢٨٩ ،

٢٩١ ، والخراج ص ٦٨ ط السلفية ، وفتح القدير ٤/ ٣٠٣ -

٣٠٥ ، والاختيار ٣/ ٣١٩ ، ٣٢٠ ، وحاشية الدسوقي على

الشرح الكبير ٢/ ١٨٩ ، وبداية المجتهد ١/ ٣٦٨ - ٣٧١ ،

الخراج كما يوضع على الذمي يوضع على المسلم^(١).

أرض الحرب

انظر : أرض

أرض الحوز

التعريف :

١ - أرض الحوز هي : الأرض التي مات عنها أربابها بلا وارث ، وآلت إلى بيت المال ، أو فتحت عنوة ، أو صلحا ، ولم تملك لأهلها ، بل أبقيت رقبته للمسلمين إلى يوم القيامة . ولعلها إنما سميت أرض الحوز ، لأن الإمام حازها لبيت المال ولم يقسمها^(٢).

أما ما فتح عنوة وقسم بين المسلمين فإنه يكون عشريا ، وما فتح عنوة وأقر أهله عليه على خراج يؤدونه - كسواد العراق - فإنه يكون ملكا لأهله عند

الأرض التي أسلم أهلها عليها :

٢٧ - حكم هذه الأرض سواء كانت من أرض العرب أو أرض العجم ، كأرض المدينة والطائف واليمن والبحرين ، أنها تبقى ملكا لأصحابها ، وأستدل لذلك بحديث : (من أسلم على شيء فهو له) ، أخرجه أبو داود^(١).

أرض العشر :

٢٨ - كل أرض أسلم أهلها عليها وهي من أرض العرب أو أرض العجم ، فهي لهم وهي أرض عشر. وكذلك كل أرض العرب ، سواء فتحت صلحا أو عنوة ، لأن أهلها لا يقرون على الشرك ، حتى لو دفعوا الجزية ، ولأن النبي ﷺ فتح كثيرا من أرض العرب عنوة ، وأبقاها عشرية ، وكذلك الأرض التي فتحها المسلمون ، عنوة وقسمها الإمام بين الفاتحين^(٢).

أرض الخراج :

٢٩ - هي أرض العجم التي فتحها الإمام عنوة وتركها في أيدي أهلها ، أو كانت عشرية وتملكها ذمي ، كما يرى أبو حنيفة وزفر . وقال أبو يوسف : يلتزم مالكها بعشرين قياسا على أرض تغلب ، وعند محمد تبقى على ما كانت عليه ، لأنها وظيفة الأرض.

والأرض الخراجية لا تعود عشرية بحال ، لأن

(١) المراجع السابقة .

(٢) تنقيح الفتاوى الحامدية ١٩٩ / ٢ ، وأرض الحوز هو اصطلاح متأخري الحنفية ، ويسمونها أيضا (أرض المملكة) و(الأراضي الأميرية) . ودرج تسميتها : الأراضي المبرية . وهي في فتوى بعض متأخري الحنفية : أرض لا عشرية ولا خراجية . بل هي نوع ثالث من الأرض (مجمع الأنهر ١ / ٦٧٢)

واللفظي ٧١٦ / ٢ - ٧٢٦ / ٨ و ٥٢٧ ، والجامع لأحكام القرآن (القرطبي) ٤ / ٨ ، ٢٣ / ١٨ ، وأحكام القرآن (الخصاص) ٥٢٨ / ٣ - ٥٣٤ ، ونيل الأوطار ومتنقى الأخبار ٨ / ١١ - ١٣

(١) الخراج لأبي يوسف ص ٦٩

(٢) الاختيار ١ / ١١٣ ، والخراج لأبي يوسف ص ٦٩

الألفاظ ذات الصلة :

أ - مشد المسكة :

٣ - « مشد المسكة » اصطلاح جرى استعماله في العهد العثماني . وهو عبارة عن استحقاق الحراثة في أرض الغير ، مأخوذ من المسكة لغة وهي ما يتمسك به ، فكأن المتسلم للأرض المأذون له من صاحبها في الحرث صار له مسكة يتمسك بها في الحرث فيها . ووجه تسميتها مسكة ، أن من ثبتت له بالقدمية لا ترفع يده عن أرضها مادام يزرعها ، ويدفع إلى المتولي عليها ما عليها من أجره المثل ، أو عشر أو خراج ، فله الاستمساك بها مادام حيا . وهي حق مجرد ، لأنها وصف قائم بالأرض ، لأنها مجرد الكراب والحرث . فإن كان لمن بيده الأرض أعيان ، كأشجار أو كبس الأرض بتراب سميت (الكردار) ، ولم تسم مشد المسكة^(١) ، وإن كانت الأعيان قد وضعها في حانوت وكانت ثابتة سميت (الكدك أو : الجدك) .

ومشد المسكة يكون في أراضي الوقف ، أو أراضي بيت المال . وهي الأراضي الأميرية .

ب - أرض التيمار :

٤ - هذا اصطلاح آخر جرى استعماله في الدولة العثمانية . وذكر في الكتب الفقهية لتأخري الحنفية ، يريدون به ما يقطعه الإمام من أرض الحوز لبعض الأشخاص ، ليأخذ هذا المقطع حق الأرض من الغلة ، وتبقى بقيتها للعاملين في

الحنفية ، وتصرفاتهم فيه كلها نافذة . وتفصيل هذا التقسيم في مصطلح : (أرض) .

٢ - والنوعان اللذان ساهما متأخروا الحنفية أرض الحوز، يرى غيرهم فيهما مايلي :^(١)

أ - ما آل إلى بيت المال مما مات عنه أربابه بلا وارث ، فإنه إلى الإمام يصنع فيه ما يرى فيه المصلحة لعامة المسلمين ، وسواء قلنا : إنه آل إلى بيت المال بطريق الميراث ، أو بأنه كسائر الأموال التي لا مالك لها .

ب - وأما أرض العنوة التي أبقيت رقبتهما للمسلمين إلى يوم القيامة ، وكذلك التي فتحت صلحا ، ولم تملك لأهلها ، بل أبقيت رقبتهما للمسلمين فهذه - عند المالكية ، وهو قول عند الحنابلة - تكون وقفا على المسلمين بمجرّد الاستيلاء عليها ، وقيل : لا تكون وقفا إلا بأن يقفها الإمام لفظا ، وهو رواية عن أحمد ، وقول الشافعية ، وعلى كل حال فإذا صارت وقفا فيمتنع عندهم بيعها ونحوه كهبتها .

ثم هذا الوقف هو من جنس الوقف المصطلح عليه شرعا ، على ما هو الظاهر من كلام الماوردي وأبي يعلى ، وقال ابن القيم : ليس هو الوقف المصطلح عليه ، بل معنى وقفه ، عدم قسمته بين الغانمين . ويذكر الفقهاء أحكام التصرف في هذا النوع من الأراضي - عند غير الحنفية - في أوائل كتاب البيع ، وفي باب قسمة الغنائم .

(١) أحكام أهل الذمة ١/١٠٤ ، وكشاف القناع ٣/٩٤ ، ١٥٨ ، والأحكام السلطانية لأبي يعلى ص ١٣١ ، ١٣٢ ، وشرح المنهاج وحاشية القليوبي ٣/١٩١ ، والزرقاتي على خليل ٣/١٢٦ ، ١٢٧ ، والأحكام السلطانية للماوردي ص ١٣٨

(١) تنقيح الفتاوى الحامدية لابن عابدين ٢/١٩٨ ، ١٩٩ المطبعة الأميرية ببولاق ١٣٠٠ هـ

هو بطريق المن على الكفار برقايمهم وأراضيهم، فتكون مملوكة لأهلها.. فتدبر، فإنه من المهيات^(١).

الأرض، وتبقى رقبته بيت المال. ويسمى الشخص الذي أقطع الأرض «التياري»^(١).

ج - إرصاد :

٥ - هو ما يجعله السلطان كـ بعض القرى والمزارع من بيت المال، على المساجد والمدارس ونحوها لمن يستحق من بيت المال، كالقراء والأئمة والمؤذنين ونحوهم، وليس وقفا حقيقة، لعدم ملك السلطان له، بل هو تعيين شيء من بيت المال على بعض مستحقه، فلا يجوز لمن بعده أن يغيره ويبدله^(٢).

ما يعتبر من أرض الحوز :
٧ - أرض مصر والشام هي في الأصل أراض خراجية، فلا يعتبر منها حوز إلا ما نشأ بسبب أيلولته إلى بيت المال، كما سبق.
إلا أن الكمال بن الهمام، يرى أن أرض مصر قد صارت أرض حوز. ونازعه ابن عابدين في ذلك وإليك كلامهما :

مشروعيتها :

٦ - النوع الأول من أرض الحوز (وهو ما مات عنه أربابه بلا وارث وآل إلى بيت المال) متفق على جوازه بين الفقهاء مع اختلافهم في سبب أيلولته إلى بيت المال، أهو باعتبار بيت المال وارثا أم باعتباره محلا للضوائع ؟

٨ - قال ابن الهمام : «أرض مصر في الأصل خراجية، لكن الرسم الآن - أي في أيامه، وقد توفي سنة ٨٦١ هـ - أن المأخوذ منها بدل إجارة لا خراج. قال : لأن الأراضي ليست مملوكة للزراع، كأنه لموت المالكين شيئا فشيئا من غير إخلاف ورثة، فصارت لبيت المال»^(٢) ونقله صاحب البحر وأقره.
٩ - وقد أبى ابن عابدين ذلك، وقال : «إذا كانت أرض مصر عنوية، والأراضي العنوية مملوكة لأهلها، فمن أين يقال إنها صارت لبيت المال باحتمال أن أهلها كلهم ماتوا بلا وارث؟ فإن هذا الاحتمال لا ينفي الملك الذي كان ثابتا. وقد صرحوا بأن سواد العراق مملوكة لأهلها، يجوز بيعهم لها، وتصرفهم فيها، فكذلك أرض الشام ومصر. قال : وهذا على مذهبنا ظاهر. فكيف يقال إنها ليست مملوكة للزراع؟ فإن ذلك يؤدي إلى إبطال أوقافها، وإبطال الموارث فيها، وتعدي الظلمة

أما النوع الثاني (وهو ما فتح عنوة وأبقى للمسلمين إلى يوم القيامة) فقد أفتى بعض متأخري الحنفية بجوازه، واستدلوا لذلك، بأن الإمام يخير في الأرض المفتوحة عنوة : بين القسمة وبين الإبقاء للمسلمين إلى يوم القيامة، بحسب ما يرى المصلحة فيه.

وخالف في ذلك صاحب الدر المنقذ فقال : «فيه كلام، لأن تحيير الخليفة - أي إذا لم يقسم الأرض على الغانمين - في الإبقاء للمسلمين، إنما

(١) حاشية ابن عابدين ١٨/٤، وتنقيح الفتاوى الحامدية ٢٠٣/٢ وما بعدها.

(٢) ابن عابدين ٣/٢٦٦، ٢٥٩

(١) الدر المنقذ شرح المتن ١/٦٧٢ ط استانبول.

(٢) فتح القدير ٥/٢٨٣

أرض الحوز ١٠

جزيرة العرب كلها عندهم عشيرة، فلا يعتبران من أرض الحوز إلا لسبب جديد مما سبق.

تصرف الإمام في أرض الحوز

دفعها للزراع، مع بقاء رقبته.

١٠ - يجوز للإمام أن يدفع الأرض الأميرية للزراع بأحد طريقين:

الأول: إقامتهم مقام الملاك في الزراعة، وإعطاء الخراج.

والثاني: إجارتها للزراع بقدر الخراج. فيكون المأخوذ في حق الإمام خراجاً. ثم إن كان دراهم فهو بالنسبة إلى الإمام خراج موظف، وإن كان بعض الخارج فهو خراج مقاسمة. وبالنسبة إلى الزراع هو أجرة لا غير، لا عشر ولا خراج،^(١)

لأنه لما دل الدليل على عدم لزوم المؤنتين (العشر والخراج) في أراضي المملكة والحوز، كان المأخوذ منها أجرة لا غير. فإن قلت استتجار الأرض ببعض الخارج لا يجوز، لكونه إجارة فاسدة للجهالة، فما وجه الجواز هنا؟ فالجواب ما قلنا: إنه جعل في حق الإمام خراجاً وفي حق الأكرة (أي الزراع) أجرة لضرورة عدم صحة الخراج حقيقة وحكما. قال ابن عابدين: «لعدم من يجب عليه بسبب موت أهلها وصيرورتها لبيت المال». وقال:

«ويمكن جعلها مزارعة لا إجارة حقيقة». ثم قال: «وعلى دفعها بأحد الطريقين لا يجوز بيعهم وتصرفهم فيها ولا تورث. أما على الثاني (أي إجارتها للزراع) فظاهر، وأما على الأول فلأن إقامتهم مقام الملاك للضرورة فتقدر بقدرها، فهذه

على أرباب الأيدي الثابتة المحققة في المدد المتطاولة بلا معارض ولا منازع. ووضع العشر أو الخراج عليها لا ينافي ملكيتها، واحتمال موت أهلها بلا وارث لا يصلح حجة في إبطال اليد المثبتة للملك، فإنه مجرد احتمال لم ينشأ عن دليل، والأصل بقاء الملكية. واليد أقوى دليل عليها، فلا تزول إلا بحجة ثابتة. ويحتمل أنها كانت مواتاً فأحييت فملكك بذلك، أو اشترت من بيت المال.

ثم قال: والحاصل في الديار الشامية والمصرية ونحوها، أن ما علم منها كونه لبيت المال بوجه شرعي فحكمه ما ذكره في الفتح - أي كونه أرضاً أميرية - وما لم يعلم فهو ملك لأربابه. والمأخوذ منه خراج لا أجرة لأنه خراجي في أصل الوضع. والحق أحق أن يتبع.^(١)

وأما أرض العراق فقد ملكت رقابها لأهلها عند الحنفية، فهي خراجية، وهي وقف على المسلمين عند غير الحنفية، كأرض الشام ومصر،^(٢) على تفصيل يذكره الفقهاء في كتاب البيع. وأرض

(١) حاشية ابن عابدين ٣/ ٢٥٧ - ٢٥٨ بتصرف يسير. أما فيما يتعلق بالأراضي بمصر، فقد ذكر الشيخ محمد أبو زهرة أنه صدر الأمر العالي في ١٥/ ٩/ ١٨٩١ للقضاء الأهلي، والأمر العالي في ٣/ ٩/ ١٨٩٨ م، فصارت بمقتضاء الأرض التي كانت يد الناس عليها يد انتفاع، مملوكة ملكاً تاماً لواضعي اليد عليها. وما تملكه الحكومة من أراض غيرهما تملكه ملكية خاصة، تتصرف فيه على أنها شخص معنوي، له ما لكل الأشخاص من تصرفات.

وأما أراضي الشام فلا يزال العمل في الأراضي الأميرية في الأردن التي بأيدي الرعية، على أنها أميرية، وأنها ليست ملكاً للرعية. وتنقل من يد إلى يد بالفراغ، لدى دائرة (الطابو) الملكية ونظرية العقد ص ٨٥ ط دار الفكر العربي، ١٩٧٧ القاهرة، والقانون المدني أردني م ١١٩٨ وما بعدها.

(٢) كشف القناع ٣/ ١٥٨

(١) مجمع الأنهر ١/ ٦٧١، وابن عابدين ٣/ ٢٥٦

أرض الحوز ١١ - ١٢

سواه. ^(١) وإذا لم يعرف الحال في الشراء من بيت المال هل كان حاجة أو مصلحة، بناء على اشتراط أحدهما، فالأصل الصحة. ^(٢)

الوظيفة في المبيع من أرض الحوز :

١٢ - إذا باع الإمام شيئاً من أرض الحوز فليس على مشتريها أجرة (أي خراج)، لأن الإمام قد أخذ عوض العين، وهو الثمن، لبيت المال، فلم يبق الخراج وظيفته الأرض، فلا يمكن بعده أن تكون المنفعة للإمام كلها أو بعضها. ولو قبل يعود الخراج لم يجز، لأن الساقط لا يعود.

قال ابن عابدين : على أنه قد ينزع في سقوط الخراج، حيث كانت من أرض الخراج أو سقيت بهائه، بدليل أن الغازي الذي اختط له الإمام داراً لا شيء عليه فيها، فإذا جعلها بستاناً وسقاها بهاء العشر فعليه العشر، أو بهاء الخراج فعليه الخراج، كما يأتي، مع أن الواقع الآن في كثير من القرى أو المزارع الموقوفة أنه يؤخذ منها للميري النصف أو الربع أو العشر.

أما العشر فقد نقل ابن عابدين عن ابن نجيم أنه لا يجب أيضاً، لأنه لم يرفه نقلاً. قال ابن عابدين : ولا يخفى ما فيه، لأنهم قد صرحوا بأن فرضية العشر ثابتة بالكتاب والسنة والإجماع والمعقول، وبأنه زكاة الثمار والزروع، وبأنه يجب في الأرض غير الخراجية، وبأنه يجب فيها ليس بعشري

التصرفات لا تعرف إلا في الأراضي المملوكة العشرية أو الخراجية، وأراضي المملكة والحوز ليست بمملوكة، لا عشرية ولا خراجية، ولا يتملك منها شيء إلا بتمليك السلطان.

قال ابن عابدين : « ومن المعلوم أن خراج المقاسمة لا يلزم بالتعطيل، فلا شيء على الفلاح لو عطّلها ».

جاء في الفتاوى الخانية : رجل أخذ أرض الحوز مزارعة، يطيب نصيب الأكرة (المزارعين) منها، فإن كانت أرض الحوز كروماً وأشجاراً يعرف أهلها، لا يطيب للأكرة - أي لثبوت حق صاحب الشجر - وإن لم يعرف يطيب، لأن تدبيرها حيثئذ للسلطان، كأراضي الموات. ^(١)

بيع الإمام أرض الحوز ،
وحق مشتريها في التصرف :

١١ - يجوز للإمام بيع أرض الحوز. وللحنفية في ذلك قولان. الأول : أنه يجوز مطلقاً. وهو قول لمقدمي الحنفية. وأخذ به ابن عابدين، لأن للإمام ولاية عامة، وله أن يتصرف في مصالح المسلمين.

والثاني : أنه لا يجوز إلا الحاجة. وهو قول المتأخرين، وعليه الفتوى. قال بعضهم : أو لمصلحة، كأن رغب أحد في العقار بضعف قيمته. ويفهم من كلام ابن الهمام أنه ممن لا يرى بيعها إلا حاجة بالمسلمين، لشبه الإمام بولي اليتيم، لا يجوز له بيع عقاره إلا لضرورة، لعدم وجود ما ينفقه

(١) فتح القدير ٢٨٣/٥، ونسبه ابن عابدين إلى البحر (٢٥٥/٣)، وحاشية ابن عابدين ٢٥٨/٣، والدر المنقى ٦٧٣/١

(٢) اللجنة ترى أن من الواجب في هذه الحال وجود ضمانات تجعله بعيداً عن شبهة التحايل.

(١) الدر المنقى ٦٧٢/١

أرض الحوز ١٣ - ١٤

قال ابن عابدين: وإذا وقفها تراعى شروط وقفه، سواء أكان سلطاناً أم أميراً أم غيرهما. أي إذا علم أنه ملكها قبل وقفها. فإن لم يعرف شراؤه لها وعدمه، ثم وقفها، فالظاهر أنه لا يحكم بصحة وقفه. ^(١)

شراء الإمام لنفسه من أرض الحوز:

١٣ - لا يجوز عند الحنفية أن يشتري الإمام لنفسه من أرض الحوز، لأنه قائم عليها، كقيام الولي على مال اليتيم. قالوا: وإذا أراد الشراء لنفسه يأمر غيره ببيعها لغيره، ثم يشتريها لنفسه من المشتري، ^(٢) لأن هذا أبعد من التهمة.

وقف الإمام أرض الحوز التي بأيدي المتفعين:

١٤ - إن وقف بعض السلاطين شيئاً من القرى والمزارع من أرض الحوز، لمصالح ما بنوا من المساجد والعمارات والمدارس، مع بقاء رقة الأرض بأيدي الرعايا، فلا يكون ذلك وقفاً، وإن اعتقد كثير من الناس أنها وقف، بل يكون خراجها (أي غلتها) المأخوذة للدولة من المتفع بها) للجهات التي عينها الواقف.

ولا يلزم الخراج على هذا الوقف. ولا يجوز لمن بعده من السلاطين أن يبطله. ^(٣) ولا يلزم مراعاة شروط هذا الوقف. ونقل ابن عابدين تسمية هذا النوع من التصرف (إرصاداً)، وقد سبق بيانه في الألفاظ ذات الصلة.

(١) حاشية ابن عابدين ٢٥٦/٣

(٢) الدر المتقى ٦٧٣/١، والدر المختار وحاشية ابن عابدين

٢٥٨/٣

(٣) الدر المتقى ٦٧٣/١

ولا خراجي، كالمفاوز والجبال، وبأن سبب وجوبه الأرض النامية بالخارج حقيقة، وبأنه يجب في أرض الصبي والمجنون والمكاتب، لأنه مؤنة الأرض، وبأن الملك غير شرط فيه، بل الشرط ملك الخارج، فيجب في الأراضي الموقوفة لعموم قوله تعالى: « أَنْفِقُوا مِنْ طَيِّبَاتِ مَا كَسَبْتُمْ وَمِمَّا أَخْرَجْنَا لَكُمْ مِنَ الْأَرْضِ ». ^(١) وقوله تعالى: « وَأَتُوا حَقَّهُ يَوْمَ حَصَادِهِ ». ^(٢) وقوله ﷺ: « ما سقت السماء فيه العشر، وما سقي بغرب أو دالية ففيه نصف العشر ». ^(٣) ولأن العشر يجب في الخارج لا في الأرض، فكان ملك الأرض وعدمه سواء كما في البدائع. ولا شك أن هذه الأرض المشتراة وجد فيها سبب الوجوب، وهو الأرض النامية، وشروطه وهو ملك الخارج، ودليله وهو ما ذكرنا، فالقول بعدم الوجوب في خصوص هذه الأرض يحتاج إلى دليل خاص، ونقل صريح، ولا يلزم من سقوط الخراج المتعلق بالأرض سقوط العشر المتعلق بالخارج. ^(٤)

ولشترى الأرض الأميرية من الإمام على هذه الصفة ملك رقة الأرض، وله التصرف فيها كسائر الأرض المملوكة ملكاً حقيقياً بالبيع والإجارة والرهن والوقف.

(١) سورة البقرة/٢٦٧

(٢) سورة الأنعام/١٤١

(٣) حديث (فيما سقت السماء ففيه العشر، وما سقي بالغرب والدالية، ففيه نصف العشر) رواه بهذا اللفظ أحمد عن علي مرفوعاً، وإسناده ضعيف، لأن فيه محمداً بن سالم الأحمدي وهو أبو سهيل: ضعيف جداً، وأما المتن فإنه صحيح. ورواه بمعناه البخاري وأصحاب السنن من حديث ابن عمر (تحقيق أحمد محمد شاكر للمسنند ٢/٢٩٩).

(٤) الدر المتقى ٦٧١/١، وحاشية ابن عابدين ٢٥٥/٣

وابن عابدين لا يرى فرقاً بين إقطاع الموات، وإقطاع العامر على وجهين: إقطاع رقبته أو إقطاع منافعه فقط، إذا كان التصرف على وجه المصلحة للمسلمين.^(١)

انتقال الحق في الانتفاع بأرض الحوز :

١٦ - إذا مات واحد ممن ينتفع بأرض الحوز، فإنها لا تعتبر تركة عنه، فلا تقضى منها ديونه. ولا تقسم قسمة الموارث، بل تنتقل بحسب ما يرى السلطان. وإن عطلها المنتفع بها ثلاث سنين أو أكثر بحسب تفاوت الأرض تنزع من يده، وتعطى لآخر، ليؤدي أجرها لبيت المال.^(٢)

أما نقل أرض الحوز من يد إلى يد، فلا يصح الفراغ إلا بإذن السلطان أو نائبه.^(٣) وليس ذلك بيعاً حقيقة، إذ تبقى رقبة الأرض لبيت المال، وإذا بيعت كذلك فلا شفعة فيها.^(٤)

نزع أرض الحوز ممن هي بيده :

١٧ - لا يجوز للسلطان نزع الأرض ممن هي بيده، ما دام يؤدي بدل الإجارة،^(٥) ما لم يعطلها ثلاث سنوات. ولمن هي بيده التمسك بحقه فيها،

فما وقف على أشخاص بأعيانهم يجوز نقضه. وما وقف على جهات كالمساجد والمدارس وطلبة العلم وسائر مصارف بيت المال، فهذا لا يجوز نقضه، لأنه إذا أبده على مصرفه الشرعي فقد منع من يصرفه من أمراء الجور في غير مصرفه.^(١)

إقطاع الإمام شيئاً من أرض الحوز :

١٥ - إن أقطع الإمام أحداً شيئاً من أرض الحوز، فإما أن تكون مواتاً، أو تكون عامرة، فإن كانت مواتاً فأحيائها المقطع ملكها (بالأحياء) حقيقة، وليس لأحد إخراجها عنه، ويصح له بيعها ووقفها، وتورث عنه كسائر أملاكه. وعليه وظيفتها من عشر أو خراج.

وإن كانت عامرة فإنه يملك منافعتها فقط، فله إيجارها، كإيجار المستأجر، وليس له بيعها ولا وقفها ولا تورث عنه، وللإمام إخراجها عنه متى شاء،^(٢) إذا رأى المصلحة في ذلك.

وأثبتوا نوعاً من العطاء : أن يعطي السلطان بعض القرى والمزارع لأحد، مع بقاء الأرض بأيدي الرعايا يؤدون عنها الأجرة. ولا يكون ذلك تمليكا للرقبة بل لخراجها، مع بقائها لبيت المال، فلا تورث عمن أعطيها إذا مات، بل تصير محلولاً.^(٣) أي ينتهي إرصادها.

ويسمى الشخص الذي يأخذ الأرض بهذا النوع من العطاء (التياري) ويقال لها: (أرض التيمار).^(٤)

(١) حاشية ابن عابدين ٢٦٥/٣

(٢) انظر تنقيح الفتاوى الحامدية لابن عابدين ٢/٢٢٦، وحاشية ابن عابدين ١٨/٤ واللجنة ترى أن التحديد بمدة يرجع فيه إلى طبيعة الأرض والمصلحة العامة أيضاً. وقد اشتملت المراجع على تفصيلات هي من قبيل الأوضاع الزمنية التي ينظمها أولو الأمر، يرجع إليها من شاء في المرجعين السابقين

(٣) الدر المنتقى ٦٧٣/١، وحاشية ابن عابدين ٢٥٦/٣

(٤) كذا في الفتاوى الخيرية (حاشية ابن عابدين ٢٥٦/٣)

(٥) حاشية الطحطاوي على الدر المختار ٤٦٤/٢

(١) ابن عابدين ٢٥٩/٣

(٢) الدر المنتقى ٦٧١/١

(٣) الدر المنتقى ٦٧٢/١

(٤) حاشية ابن عابدين ١٨/٤

أرض العذاب - أرض العرب ١

العرب أنها من العُذيب^(١) إلى حضرموت . قال ابن الأعرابي : ما أحسن هذا . وعن الأصمعي : جزيرة العرب ما بين عدن أبين إلى ريف العراق في الطول ،^(٢) والعرض من الأبلّة^(٣) إلى جدة .

قال ياقوت : وجزيرة العرب أربعة أقسام : اليمن ، نجد ، والحجاز ، والغور (أي تهامة) . فمن جزيرة العرب الحجاز وما جمعه ، وتهامة ، واليمن ، وسبأ ، والأحقاف ، واليهامة ، والشحر ، وهجر ، وعمان ، والطائف ، ونجران ، والحجر ، وديار ثمود ، والبئر المعطلة والقصر المشيد ، وإرم ذات العماد ، وأصحاب الأخدود ، وديار كندة ، وجبال طيء ، وما بين ذلك .

والذي قاله الهيثم والأصمعي هو الذي يذكره الفقهاء .

وروى أبوداود عن سعيد بن عبدالعزيز قال : « جزيرة العرب ما بين الوادي إلى أقصى اليمن إلى تخوم العراق إلى البحر » .^(٤)

وبين الخليل أن أرض العرب قيل لها جزيرة العرب ، لأن البحار ونهر الفرات قد أحاطت بها ، ونسبت إلى العرب ، لأنها أرضها ومسكنها ومعدنها .^(٥) وقال الباجي : « قال مالك : جزيرة

ويسمى هذا الحق (مشد المسكة) ، سميت مسكة لأن صاحبها صار له حق التمسك بها ، وله التخلي عن حقه فيها مقابل مال .^(١)

أرض العذاب

انظر : أرض

أرض العرب

التعريف :

١ - أرض العرب تسمى أيضا جزيرة العرب . وقد ورد الاسمان في السنة النبوية ، والفقهاء يستعملون كلا اللفظين :

ويطلق كل منهما لغة على : الإقليم الذي يسكنه العرب ، والذي هو شبه جزيرة يحيط بها بحر القلزم (البحر الأحمر) من غربيها ، وبحر العرب من جنوبيها ، وخليج البصرة (الخليج العربي) من شرقيها . وأما من جهة الشمال فاختلّفوا في حدها ، فقد نقل صاحب معجم البلدان عن ابن الأعرابي عن الهيثم بن عدي ، في تحديد جزيرة

(١) العذيب من أرض العراق بعد القادسية ، بأربعة أميال على حدود البادية (معجم البلدان)

(٢) نقله ابن عابدين والدردير في بلغة السالك ٣٦٧/١ ، وما في معجم البلدان « ما بين عدن أبين في الطول » ففيه سقط .

(٣) الأبلّة بناحية البصرة .

(٤) حديث : « جزيرة العرب . . . » أخرجه أبوداود . (عون المعبود ١٢٩/٣ ، ط المطبعة الأنصارية بدهلي) .

(٥) أحكام أهل الذمة ١٧٨/١

(١) اللجنة ترى أن لولي الأمر نزع هذا الحق لمصلحة عامة ظاهرة ، كما هو الحال في الملك ، بل هنا حق الجماعة أرجح لأن ملكيتها عامة

أرض العرب ٢ - ٣

صريح في أن أرض نجران من جزيرة العرب .^(١)

الأحكام الخاصة بجزيرة العرب :

٢ - لما كانت أرض العرب منبت الإسلام وعرينه ، وفيها بيت الله ومهبط الوحي ، فقد اختصت عن سائر البلاد الإسلامية بأربعة أحكام :
الأول : أنها لا يسكنها غير المسلمين .
والثاني : أنه لا يدفن بها أحد من غير المسلمين .
والثالث : أنها لا يبقى فيها دار عبادة لغير المسلمين .

والرابع : أنها لا يؤخذ من أرضها خراج .
وفي كل من هذه الأحكام تفصيل سيأتي .

مايُمنع الكفار من سكناه من أرض العرب :

٣ - ورد عن النبي ﷺ أحاديث في منع الكفار من سكنى الأرض التي يفتحها المسلمون :

منها حديث أبي هريرة ، قال : « بينما نحن في المسجد ، إذ خرج علينا رسول الله ﷺ ، فقال : انطلقوا إلى يهود ، فخرجنا معه حتى جئنا بيت المدراس ، فقام النبي ﷺ فناداهم : يا معشر يهود ! أسلموا تسلموا . فقالوا : بلغت يا أبا القاسم . فقال : ذلك أريد . ثم قالها الثانية . فقالوا : قد بلغت يا أبا القاسم . ثم قال الثالثة . فقال : اعلموا أن الأرض لله ورسوله . وإني أريد أن أجليكم ، فمن وجد بهاله شيئاً فليبعه ، وإلا فاعلموا أن الأرض لله ورسوله » متفق عليه ، وهذا لفظ البخاري^(٢)

العرب منبت العرب . قيل لها جزيرة العرب ، لإحاطة البحر والأنهار بها^(١) .

وفي المغني : قال الإمام أحمد : « جزيرة العرب المدينة وما والاها » ، يعني أن الممنوع من سكنى الكفار هو المدينة وما والاها ، وهو مكة واليامة وخيبر وينبع وفدك ومخاليقها^(٢) ، لأنهم لم يجلبوا من تيساء ولا من اليمن . وقد روي عن أبي عبيدة بن الجراح أن النبي ﷺ قال : « أخرجوا يهود أهل الحجاز وأهل نجران من جزيرة العرب »^(٣) .

وقال ابن القيم : « قال بكر بن محمد ، عن أبيه سألت أبا عبد الله - يعني الإمام أحمد - عن جزيرة العرب ، فقال : إنما الجزيرة موضع العرب ، وأما موضع يكون فيه أهل السواد والفرس فليس هو جزيرة العرب . موضع العرب الذي يكونون فيه » وقال ابن القيم أيضا : « قال عبد الله بن أحمد : سمعت أبي يقول في حديث « لا يبقى دينان بجزيرة العرب » تفسيره : ما لم يكن في يد فارس والروم . قيل له : ما كان خلف العرب ؟ قال : نعم^(٤) »

فكان الإمام أحمد في هذه النصوص المنقولة عنه يذهب إلى تعريف آخر للجزيرة غير ما تقدم ذكره . ويقول ابن القيم : حديث أبي عبيدة

(١) المنتقى شرح الموطأ ١٩٥/٧

(٢) وفي كشف القناع ١٠٧/٣ عن ابن تيمية التصريح بأن (تبوك) من الحجاز .

(٣) حديث : « أخرجوا يهود أهل الحجاز » أخرجه أحمد (١/١٩٥ ط الميمنية) ، وقال الهيثمي : « رواه أحمد (بأسانيد) . ورجال طريقين منها ثقات ، متصل إسنادهما » (مجمع الزوائد ٣٢٥/٥ ط القدس) .

(٤) أحكام أهل الذمة ١/١٧٦ ، ١٧٧ ، والأحكام السلطانية لأبي يعلى ص ١٨٠ ط الحلبي .

(١) أحكام أهل الذمة ١/١٨٥

(٢) فتح الباري ١٢/٣١٧ ط السلفية ، ومسلم ٣/١٣٨٧ ط عيسى الحلبي .

أرض العرب ٤ - ٥

« في شرح الوهبانية للشربلاي : يمنعون من استيطان مكة والمدينة ، لأنها من أرض العرب . قال النبي ﷺ : « لا يجتمع دينان في جزيرة العرب » ثم قال ابن عابدين : قوله : لأنها من أرض العرب ، أفاد أن الحكم غير مقصور عليهما ، بل جزيرة العرب كلها كذلك ، كما عبر به في الفتح وغيره » .^(١)

وقال القرطبي من المالكية في تفسير سورة براءة : أما جزيرة العرب وهي مكة والمدينة واليامة واليمن ومخاليقها ، فقال مالك : يخرج من هذه المواضع كل من كان على غير الإسلام ، ولا يمنعون من التردد بها مسافرين .^(٢)

٥ - الرأي الثاني : وهو مذهب الشافعية والحنابلة ، أن المراد بأرض العرب ليس كل ما شمله (جزيرة العرب) في اللغة ، بل أرض الحجاز خاصة . واستدلوا بحديث أبي عبيدة بن الجراح ، قال : آخر ما تكلم به رسول الله ﷺ يقول : « أخرجوا يهود أهل الحجاز وأهل نجران من جزيرة العرب »^(٣)

وفي الموطأ : « قد أجلى عمر بن الخطاب يهود نجران وفدك . فأما يهود خيبر فخرجوا منها ليس لهم من الثمر ولا من الأرض شيء . وأما يهود فدك فكان لهم نصف الثمر ونصف الأرض ، لأن رسول الله ﷺ صالحهم على نصف الثمر ونصف الأرض ، فأقام لهم عمر نصف الثمر ونصف الأرض قيمة من ذهب وورق وإبل وجمال وأقتاب ،

وقد اختلف الفقهاء فيما ينطبق عليه هذا الحكم من جزيرة العرب ، على أقوال :

٤ - الأول : وهو مذهب الحنفية والمالكية ، أن الكفار يمنعون من سكنى جزيرة العرب كلها^(١) ، أخذوا بظاهر الأحاديث الواردة في ذلك ومنها :

حديث عمر بن الخطاب ، أنه سمع رسول الله ﷺ يقول : « لأخرجن اليهود والنصارى من جزيرة العرب حتى لا أدع إلا مسلماً » .^(٢)

وحديث عائشة قالت : « آخر ما عهد رسول الله ﷺ : لا يترك بجزيرة العرب دينان »^(٣) وعن ابن عمر مرفوعاً : « لا يجتمع في جزيرة العرب دينان » ،^(٤) وروى عمر بن عبد العزيز : « قاتل الله اليهود والنصارى ، اتخذوا قبور أنبيائهم مساجد لا يقين دينان بأرض العرب »^(٥)

قال ابن الهمام : « لا يمكنون - يعني أهل الذمة من السكنى في أمصار العرب وقراها ، بخلاف أمصار المسلمين التي ليست في جزيرة العرب ، يمكنون من سكنها . »^(٦) وفي الدر المختار

(١) فتح القدير ٣٧٩/٤

(٢) حديث : « لأخرجن اليهود . . . » رواه مسلم ١٣٨٨/٣ ، ط عيسى الحلبي ، ورواه أبو عبيد في الأموال ص ٩٨ ط القاهرة عن جابر ، وزاد « فأخرجهم عمر » .

(٣) أحكام أهل الذمة ١٧٦/١ ، وحديث عائشة قالت : « آخر ما عهد . . . » رواه أحمد ٢٧٥/٦ ، ط الميمنية ، وقال الهيثمي رجاله رجال الصحيح . (مجمع الزوائد ٣٢٥/٥ ط القدسي) .

(٤) حديث ابن عمر : « لا يجتمع في جزيرة العرب . . . » أخرجه أبو عبيد في الأموال ص ٩٨ ط القاهرة .

(٥) حديث : « قاتل الله اليهود . . . » أخرجه مالك مرسل (الموطأ ٨٩٢/٢ ط عيسى الحلبي) وهو في الصحيحين عن

عائشة مرفوعاً .

(٦) فتح القدير ٣٧٩/٤

(١) ابن عابدين ٢٧٥/٣

(٢) الخطاب ٣٨١/٣ ، الدسوقي ٢٠١/٢

(٣) أحكام أهل الذمة ١٧٦/١ ، والحديث تقدم تخريجه (ف ١) .

ومخاليفها والوج والطائف وخيبر من مخاليف المدينة ، وهل يدخل اليمن في ذلك؟ فيه خلاف ، إذ قيل تنتهي جزيرة العرب إلى أطراف الشام والعراق ^(١) .

وذكر الرملي الأحاديث في إخراج اليهود والنصارى من جزيرة العرب ، ثم قال : « ليس المراد جميع جزيرة العرب بل الحجاز منها ، لأن عمر أجلاهم منه ، وأقرهم باليمن مع أنه منها . وهو- أي الحجاز- مكة والمدينة واليامة وقراها ، كالطائف وجدة وخيبر وينبع ^(٢) . »

بحر الجزيرة العربية ومافيه من الجزر :
٦- قال الشافعي : « لا يمنع أهل الذمة من ركوب بحر الحجاز- أي على سبيل العبور- ويمنعون من المقام في سواحله . وكذا إن كانت في بحر الحجاز جزائر وجبال تسكن منعوا من سكنها ، لأنها من أرض الحجاز ^(٣) . » وصرح الرملي بأن الجزر يمنعون من سكنها ، مسكونة كانت أو غير مسكونة . وقال : قال القاضي : لا يمكنون من الإقامة في مركب أكثر من ثلاثة أيام ، أي إذا كان بموضع واحد ^(٤) .

ولم نجد لغير الشافعية تعرضاً لهذه المسألة ^(٥) .

ثم أعطاهم القيمة وأجلاهم منها ^(١) .
وقد خصصوا عموم الأحاديث الأخرى السابقة بهذا الحديث ، وبفعل عمر في محضر من الصحابة من غير إنكار .

قال ابن قدامة : فأما إخراج أهل نجران منه فلأن النبي ﷺ صالحهم على ترك الربا ، فنقضوا عهده . فكان جزيرة العرب في تلك الأحاديث أريد بها الحجاز . ولا يمنعون أيضاً من أطراف الحجاز كتياء وفيد ، لأن عمر لم يمنعهم من ذلك ^(٢) .

قال الشافعي : « إن سأل من تؤخذ منه الجزية أن يعطيها ويجري عليه الحكم ، على أن يسكن الحجاز لم يكن له ذلك ، والحجاز: مكة والمدينة واليامة ومخاليفها كلها ، لأن تركهم يسكنون الحجاز منسوخ . وقد كان النبي ﷺ استثنى على أهل خيبر حين عاملهم فقال : « نفركم ما أقركم الله ^(٣) » ثم أمر رسول الله ﷺ بإجلائهم من الحجاز . ولا يجوز صلح ذمي على أن يسكن الحجاز بحال . وقال : « لم أعلم أن أحداً أجلى أحداً من أهل الذمة من اليمن ، وقد كانت بها ذمة ، وليست بحجاز ، فلا يجليهم أحد من اليمن ، ولا بأس أن يصالحهم على مقامهم باليمن ^(٤) . »

وقال الغزالي في الوجيز : « يقرون في سائر البلاد إلا بالحجاز ، وهي مكة والمدينة واليامة ونجد

(١) الوجيز ٢/١٩٩ ، الوج هو الطائف (معجم البلدان) .
(٢) نهاية المحتاج ٨/٨٥ . وقد فسر الرملي وبعض الشافعية (اليامة) الواردة في كلام الشافعي بأنها إحدى قرى الطائف .
(٣) الأم ٤/١٧٨ .
(٤) نهاية المحتاج ٨/٨٥ .
(٥) المياه الإقليمية والجزر التابعة تأخذ حكم البر عرفاً . فكانهم تركوا الإشارة إلى ذلك لوضوحه . (اللجنة) .

(١) الموطأ وشرحه المنتقى ٧/١٩٥ .

(٢) المغني ١٠/٦١٤ ط أولى .

(٣) حديث : « نفركم ما أقركم الله » أخرجه البخاري (فتح الباري ٥/٣٢٧ ط السلفية) .

(٤) الأم للشافعي ٤/١٧٨ .

١٠ - وقال المالكية : لأهل الذمة الاجتياز في جزيرة العرب في سفرهم لتجارة ونحوها ، وإقامة الأيام ، كالثلاثة لمصالحهم إن دخلوها لمصلحة ، كبيع طعام وغيره . قال الصاوي : وليست الثلاثة قيدا ، بل المدار على الإقامة للمصالح ، والمنوع الإقامة لغير مصلحة . وعبرة العدوي على قول الخرشي : (وضرب لهم عمر ثلاثة أيام) قال : « الظاهر أن تخصيص الثلاثة بالذكر لكون الثلاثة إذ ذاك مظنة لقضاء الحاجة ، وإلا فلو كانت الحاجة تقتضي أكثر لكان ذلك كذلك » . قال الصاوي : وظاهره أن لهم المرور عابرين ولولغير مصلحة . وفي المنتقى للباجي : قال مالك في اليهود والنصارى والمجوس إذا قدموا المدينة: يضرب لهم أجل ثلاث ليال ، يستقون وينظرون في حوائجهم ، وقد ضرب لهم ذلك عمر بن الخطاب ^(١) .

١١ - أما الشافعية فلمهم في ذلك تفصيلات أوسع ، قالوا : إن استأذن الكافر في دخول الحجاز أذن له إن كان دخوله لمصلحة ، كرسالة وحمل ما يحتاج إليه كثيرا من طعام وغيره ، وكإرادة عقد جزية أو هدنة لمصلحة . وهنا لا يؤخذ منه شيء في مقابلة دخوله . أما مع عدم المصلحة فلا يؤذن له ، فإن كان دخوله لتجارة ليس فيها كبير حاجة ، لم يجز الإذن له ، إلا أن يكون الكافر ذميا ، وبشرط أن يؤخذ منه شيء من البضاعة أو ثمنها .

ولا يقيم بالحجاز حيث دخله ، إلا ثلاثة أيام فأقل ، غير يومي دخوله وخروجه ، اقتداء بعمر رضي الله عنه . فإن أقام بمحل ثلاثة أيام ، ثم

شمول المنع لجميع الكفار :

٧ - منع الكفار من سكنى جزيرة العرب شامل لجميعهم مهما كانت ديانتهم ، أو صفاتهم . وهو ما دل عليه حديث : « لا يبقى دينان بأرض العرب » ^(١) .

دخول الكافر أرض العرب

لغير الإقامة والاستيطان :

٨ - يرى الجمهور ، ومعهم محمد بن الحسن من الحنفية : أنه لا يجوز للكافر دخول الحرم المكي بحال . ومذهب الحنفية أن ذلك جائز بصلح أو إذن . ولمعرفة تفصيل ذلك (ر : حرم) . وأما حرم المدينة فإنه لا يمنع من دخوله لرسالة أو تجارة أو حمل متاع . وتفصيله في مصطلح (المدينة المنورة) ^(٢) .

٩ - وأما ما عدا ذلك - من أرض العرب - فلا يدخله الكافر إلا بإذن أو صلح . وللفقهاء في ذلك تفصيل .

فقال الحنفية : لو دخل - أي الذمي - أرض العرب لتجارة جاز ، ولا يطل ، فيمنع أن يطل فيها المكث ، حتى يتخذ فيها مسكنا ، لأن حالهم في المقام في أرض العرب مع التزام الجزية ، كحالهم في غيرها بلا جزية ، وهناك لا يمنعون من التجارة ، بل من إطالة المقام ، فكذلك في أرض العرب . وقد قدره الحنفية بسنة . قال صاحب الاختيار : لأنها مدة تجب فيها الجزية ، فتكون الإقامة لمصلحة الجزية ^(٣) .

(١) المواق بهامش الخطاب ٣/ ٣٨١

(٢) أحكام أهل الذمة ١/ ١٨٥

(٣) حاشية ابن عابدين ٣/ ٢٧٥ نقلا عن السير الكبير . والاختيار

٤/ ١٣٦ ط دار المعرفة .

(١) الشرح الصغير وبلغه السالك ١/ ٣٦٧

بآخر مثلها ، وهكذا ، لم يمنع ، إن كان بين كل محلين مسافة القصر .^(١)

والشافعي يقول : وأحب إلي أن لا يدخل الحجاز مشرك بحال ، ولولا ما رأى عمر من أن أجل من قدم المدينة من أهل الذمة تاجرا ثلاث ، لا يقيم فيها بعد ذلك ، لرأيت أن لا يصالحوا بدخولها بكل حال .^(٢)

١٢ - وعند الحنابلة : لا يؤذن لهم في الإقامة أكثر من ثلاثة أيام . وقال القاضي : أربعة أيام حد ما يتم المسافر الصلاة ، وقالوا كالشافعية : إن أقاموا في موضع آخر ثلاثة أيام أخرى جاز .^(٣)

تجاوز المدة المأذون فيها :

١٣ - ينص الفقهاء على أن من أذن له من الكفار بدخول شيء من أرض العرب - على الاختلاف السابق - فزاد في الإقامة على المأذون فيه يعزر ، مالم يكن له عذر . والأعذار التي ذكروها لتمديد الإقامة في أرض الحجاز - سوى الحرم - ثلاثة :

أ - الدين :

١٤ - قال الحنابلة : أن يكون دخل بتجارة فصار له دين ، وحينئذ إن كان الدين حالاً يمنع من الإقامة إن أمكن التوكيل ، وإلا أجبر غريمه على وفائه ليخرج . فإن تعذر جازت الإقامة لاستيفائه ، لأن العذر من غيره ، وفي إخراج قبل استيفائه ذهاب ماله . وسواء أكان التعذر لمطل أو

تغيب أو غيرهما .

وإن كان الدين مؤجلاً لم يمكن من الإقامة حتى يحل ، لئلا يتخذ ذلك ذريعة للإقامة ، ويوكل من يستوفيه له إذا حل .^(١) ولم نجد أحداً من أهل المذاهب الأخرى تعرض لهذه المسألة .

ب - بيع البضاعة :

١٥ - قال الحنابلة : إن احتاج إلى أيام أخرى لبيع بضاعته ، قال ابن قدامة : يحتمل أن تجوز إقامته ، لأن في تكليفه تركها أو حملها معه ضياع ماله ، وذلك مما يمنع من الدخول بالبضائع إلى الحجاز ، فتفتوت مصلحتهم ، وتلحقهم المضرة بانقطاع الجلب عنهم . ويحتمل أن يمنع من الإقامة ، لأن له من الإقامة بدا .^(٢)

ج - المرض :

١٦ - قال الشافعية : إن لم تعظم المشقة في نقله ، ولم يخف زيادة مرضه ، ينقل حتماً ، لحرمه المحل . وإن عظمت المشقة في نقله ، فالمعتمد أنه يترك دفعاً لأعظم الضررين .

ونص الشافعي : « يمهل بالإخراج حتى يكون محتملاً » . وفي قول لهم : ينقل مطلقاً .^(٣)

أما عند الحنابلة ، فإن المرض عذر يميز إقامته حتى يبرأ من مرضه ، لأن الانتقال يشق على المريض . وتجوز الإقامة أيضاً لمن يمرضه ، لضرورة إقامته . وفي قول ذكره صاحب

(١) كشف القناع ١٠٨/٣ ، والإنصاف ٢٤٠/٤

(٢) المغني ٦١٥/١٠

(٣) نهاية المحتاج ٨٦/٨ ، والأم ١٧٨/٤

(١) نهاية المحتاج ٨٥/٨ ، ٨٦

(٢) الأم ١٧٦/٤

(٣) المغني مع الشرح الكبير ٦١٥/١٠

أرض العرب ١٧ - ٢٠

الإنصاف : إن شق نقله جاز إبقاؤه ، وإلا فلا ^(١).

ويؤخذ من النصوص المذكورة أن مناط الحكم في البقاء وعدمه هو المشقة ، والقواعد العامة للشريعة لا تختلف مع ما نقل عن الشافعية والحنابلة .

ما يشترط لدخول الكفار أرض العرب :

١٧ - ليس للكافر أن يدخل للإقامة بأرض العرب ، على الأقوال المتقدمة في تفسيرها . وليس للإمام أن يعقد الذمة لكافر بشرط الإقامة بها . وحينئذ إن شرط هذا في عقد الذمة ، يبطل الشرط ، فلا يجوز الوفاء به ، ويصح العقد . لكن له أن يعقد الذمة على أن يدخلها الذمي للتجارة ونحوها ، في حدود الأيام الثلاثة ، فإن لم يعقد الذمة على هذا الشرط فلا يجوز دخوله ، نص على ذلك الشافعي . وكذلك لا يجوز دخول سائر الكفار من الحربين إلا بإذن الإمام أو نائبه . كما أن الحربيين لا يدخلون سائر بلاد الإسلام إلا بإذن الإمام أو نائبه .

ومن دخل منهم دون إذن فإنه يعزر ويخرج . قال الشافعية : إنها يعزر إن كان عالماً بالمنع . فإن كان جاهلاً يخرج ولا يعزر . ويصدق في دعواه الجهل . وقد سبق أنه لم يشترط الحنفية والمالكية الإذن في دخول أهل الذمة الحجاز ^(٢).

تملك أهل الذمة شيئاً من أرض العرب :

١٨ - تعرض لهذه المسألة الرملي من الشافعية ، فقال : الصواب منع شراء الكافر أرضاً في الحجاز لم يقيم بها ، لأن ما حرم استعماله حرم اتخاذه ، كالأواني الذهبية والفضية ، وآلات اللهو . وإليه يشير قول الشافعي : ولا يتخذ الذمي شيئاً من الحجاز داراً ^(١).

إقامة الكفار فيما سوى الحجاز من أرض العرب : ١٩ - لا يجوز باتفاق الفقهاء أن يقر بأرض العرب أحد من أهل الشرك ، وعبد الأوثان ، والدهريين ، ونحوهم بذمة أو غيرها . ولكن يجوز ، على مذهب الشافعية والحنابلة خاصة ، أن يقيم بها - خارج الحجاز - أهل الذمة من اليهود والنصارى والمجوس ^(٢) . وتفصيل ذلك في (أهل الذمة) .

دفن الكفار بأرض العرب

٢٠ - إن دخل الذمي الحجاز ، فمات فيه ، ينقل ولا يدفن هناك عند الشافعية . فإن تعذر نقله منه لنحو خوف تغير ، يدفن هناك للضرورة - أي فيما عدا الحرم ، أما الحرم ففيه تشديد (ر : حرم) - وهذا بخلاف الحربي والمرتد ، فإنه لا يجوز دفنها في الحجاز بحال . فإن آذى ريحهما غيبت جيفتهما ^(٣).

أما الحنابلة فالمعتمد عندهم جواز دفن الذمي

(١) كشف القناع ١٣٧/٣ ، والإنصاف ٢٤١/٤

(٢) الأم للشافعي ١٧٨/٤ ، ونهاية المحتاج ٨٦/٨ ، وأحكام أهل

الذمة ١٨٧/١ ، وكشاف القناع ١٠٧/٣ ، ١٣٥ ط أنصار

السنة المحمدية ، وحاشية ابن عابدين ٢٧٥/٣ ، والشرح

الصغير ٣٦٧/١

(١) نهاية المحتاج ٨٥/٨

(٢) نهاية المحتاج ٨٢/٨

(٣) نهاية المحتاج ٨٧/٨

وعند الشافعية والحنابلة : أن ذلك في الحجاز خاصة .

أما سائر أرض العرب فحكمها حكم غيرها من بلاد الإسلام ، وهي خمسة أنواع :

١ - ما أسلم أهله عليه قبل الفتح ، فلا يجوز إحداث ولا إبقاء شيء من المعابد لأهل الذمة .
٢ - ما فتحه المسلمون عنوة ، فلا يجوز فيه الإحداث ، وفي وجوب هدم الموجود منه روايتان عند الحنابلة .

٣ - ما أحدثه المسلمون من الأمصار ، كالبصرة فلا يجوز إحداث شيء من ذلك فيه ولو صلحوا عليه .
٤ - ما فتح صلحا على أن الأرض لنا ، فلا يحدثون فيها معبدا ، إلا أن يكون شرط لهم ذلك في عقد الصلح . وعند الحنابلة : ما وقع مطلقا من شرط فعلى شروط عمر .

٥ - ما فتح صلحا على أن الأرض لهم ، ولنا عليها الخراج ، فلهم إحداث ما شاءوا لأن الأرض ملكهم .^(١)

أخذ الخراج من أرض العرب :

٢٢ - يرى الحنفية أن أرض العرب كلها أرض عشر - أي زكوية - لا يؤخذ على شيء منها خراج ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم لم يأخذ الخراج من أراضي العرب . قالوا : ولأنه - أي الخراج - بمنزلة الجزية ، فلا يثبت في أراضيهم ، كما لا يثبت في رقابهم ، لأن من شرط الخراج أن يقر أهلها على

بالحجاز إن مات به وقد دخل بإذن . وفي وجه عندهم : لا يدفن به . وفي وجه آخر : إن شق نقله جاز دفنه . ولم ينصوا على دفن الحربي والمرتد .^(١)

وقال المالكية : لو دخل مشرك الحرم مستورا ومات ، نبش قبره وأخرجت عظامه ، فليس لهم الاستيطان ولا الاجتياز .

وأما جزيرة العرب ، وهي مكة والمدينة واليامة واليمن ومخاليقها ، فقد قال مالك : يخرج من هذه المواضع كل من كان على غير الإسلام ، ولا يمنعون من التردد بها مسافرين ، ولا يدفنون فيها ويلجئون إلى الحل .^(٢)

ولم نجد للحنفية كلاما في هذه المسألة .

دور العبادة للكفار في أرض العرب :

٢١ - صرح الحنفية بأن أرض العرب - الحجاز وما سواه - لا يجوز إحداث كنيسة فيها ، ولا بيعة ، ولا صومعة ، ولا بيت نار ، ولا صنم ، تفضيلا لأرض العرب على غيرها ، وتطهيرا لها عن الدين الباطل كما عبر صاحب البدائع . وسواء في ذلك مدنها وقراها وسائر مياهاها .

وكذلك لا يجوز إبقاء شيء منها محدث أو قديم ، أي سابق على الفتح الإسلامي .^(٣) ويفهم مثل ذلك من كلام المالكية^(٤)

(١) الإنصاف ٤/٢٤١

(٢) القرطبي ٨/١٠٤ ، والزرقاني ٣/١٤٢

(٣) البحر الرائق ٥/١٢١ ، ١٢٢ ، ورد المختار ٣/٢٧١ ،

والبدائع ٧/٢١٤

(٤) الدسوقي ٢/٢٠١

(١) نهاية المحتاج ٨/٩٣ ، والمقنع وحاشيته ١/٥٢٩ ، والمغني ١٠/٦٠٩

وجعل على كل حالم أو حاملة دينارا أو عدله
مَعَا فِرْيًا . فأما الأرض فلم يجعل عليها خراجا ،
وإنما جعل العشر في السبع ، ونصف العشر في
الدالية .^(١)

أما الشافعية والحنابلة ، فإن أرض العرب
عندهم قسمان : الأول ما سوى الحجاز ، والثاني
الحجاز . فما سوى الحجاز لا فرق بينه وبين سائر
البلاد . والقاعدة عندهم ، أن أرض بلاد الإسلام
أربعة أنواع :

١ - ما أسلم أهله عليه ، فيكون فيه العشر .
٢ - ما أحياه المسلمون ، فيكون فيه العشر
كذلك .

٣ - ما فتح عنوة ، ولم يقفه الإمام ، بل قسمه بين
الغانمين ، فيكون فيه العشر كذلك .

٤ - ما صولح أهله عليه ، فيوضع عليه خراج ، وهو
قسمان .

الأول : ما صولح أهله على زوال ملكهم
عنه ، فيكون خراجه أجرة ، لا تسقط بإسلام
أهله ، فيؤخذ من المسلمين وأهل الذمة .

والثاني : ما صولح أهله على بقاء ملكهم
عليه ، فيكون خراجه جزية ، تسقط بإسلامهم ،
فيؤخذ من أهل الذمة ، ولا يؤخذ من
المسلمين .^(٢)

٢٣ - أما أرض الحجاز فقد لخص الماوردي من
الشافعية كلامهم فيها فقال : أرض الحجاز تنقسم
لاختصاص رسول الله ﷺ بفتحها قسمين :

الكفر ، كما في سواد العراق ، ومشركو العرب لا
يقبل منهم إلا الإسلام أو السيف .^(١) وسواء
أكانت الأرض في يد صاحبها مما كان معمورا في
زمن النبي ﷺ ، أم كان مواتا وأحيى بعد ذلك .

وقال الإمام أبو يوسف في بيان ذلك : أرض
العرب مخالفة لأرض الأعاجم ، من قبل أن العرب
إنما يقاتلون على الإسلام ، لا تقبل منهم الجزية .
فإن عفا لهم الإمام عن بلادهم فهي أرض عشر .
ولا نعلم أن رسول الله ﷺ ، ولا أحدا من
أصحابه ، أو الخلفاء بعده ، أخذوا من عبدة
الأوثان من العرب جزية ، إنما هو الإسلام أو
القتل .^(٢)

ويرى أبو يوسف أيضا أنه ليس للإمام تحويل
أرض العرب من العشر إلى الخراج . يقول :
أرض الحجاز مكة والمدينة وأرض اليمن ، وأرض
العرب التي افتتحها رسول الله ﷺ ، فلا يزداد عليها
ولا ينقص منها ، لأنه شيء قد جرى عليه حكم
رسول الله ﷺ ، فلا يحل للإمام أن يحولها إلى غير
ذلك . وقد بلغنا أن رسول الله ﷺ افتتح حصونا
من الأرض العربية فوضع عليها العشر ، ولم يجعل
على شيء منها خراجا . وكذلك قول أصحابنا في
تلك الأرضين ، ألا ترى أن مكة والحرم كذلك ؟
أو لا ترى أن العرب من عبدة الأوثان حكمهم
القتل أو الإسلام ، ولا تقبل منهم الجزية ؟ وهذا
خلاف الحكم في غيرهم فكذلك أرض العرب .
وقد جعل النبي ﷺ على قوم من أهل اليمن - يرى
أنهم من أهل الكتاب ، الخراج على رقابهم -

(١) الخراج ص ٥٨ ، ٥٩

(٢) الأحكام السلطانية لأبي يعلى ص ١٥٤ ، والأحكام السلطانية
للماوردي ص ١٤٧

(١) فتح القدير ٢٧٨/٥ ، وابن عابدين ٢٢٩/٣

(٢) الخراج ص ٦٦ ط ٣ السلفية .

الأقوال . فلا يجوز لأحد إحيائه ، ليكون فيه عشر أوخراج . فقد حمى البقيع (وفي رواية أبي عبيد : النقيع ، بالنون) لحيل المسلمين ، صعد جبلا وقال : هذا حمي : وأشار بيده إلى القاع ، وهو قدر ميل إلى ستة أميال .

فعند الشافعية والحنابلة : حماه صلى الله عليه وسلم ثابت ، وإحياء ما حماه باطل . والمتعرض لإحيائه مردود مزجور^(١) ، وذكر ابن قدامة من الحنابلة ، أنه إن زالت حاجة إلى حمى ما حماه النبي ﷺ ففي جواز إحيائه قولان .^(٢)

ولم يتعرض الحنفية والمالكية إلى استمرار ما حماه النبي ﷺ أو انقضائه . واستظهر الخطاب من المالكية جواز نقضه إن لم يقم الدليل على إرادة الاستمرار .

القسم الأول : صدقات رسول الله ﷺ التي أخذها بحقيقه ، فإن أحد حقيقه خمس الخمس من الفيء والغنائم ، والحق الثاني أربعة أخماس الفيء الذي أفاءه الله على رسوله ، مما لم يوجف المسلمون عليه بخيل ولا ركاب ، فما صار إليه بواحد من هذين الحقيقين فقد رضى عنه لبعض أصحابه ، وترك باقيه لنفقته وصلاته ومصالح المسلمين ، حتى مات عنه صلى الله عليه وسلم ، فاختلف في حكمه الناس بعد موته ، فجعله قوم موروثا عنه ، ومقسوما على الموارث ملكا ، وجعله آخرون للإمام القائم مقامه ، في حماية البيضة وجهاد العدو . والذي عليه جمهور الفقهاء أنها صدقات محرمة الرقاب ، مخصوصة المنافع ، مصروفة الارتفاع في وجوه المصالح العامة . ثم ذكر الماوردي صدقات النبي ﷺ ، وحصرها في ثمان .

القسم الثاني : سائر أرض الحجاز ما عدا ما ذكر ، وهي أرض عشر لا خراج عليها ، لأنها ما بين مغنوم ملك على أهله ، أو متروك لمن أسلم عليه . وكلا الأمرين عشري لا خراج عليه . والقاضي أبو يعلى من الحنابلة ، وافق الماوردي في كل ما قاله إلا أنه ذكر رواية أخرى عن الإمام أحمد - وقدمها - في أربعة أخماس الفيء ، أنها لكل المسلمين .^(١)

حمى النبي ﷺ :

٢٤ - ينبغي أن يستثنى أيضا من سائر أرض الحجاز ، ما حماه النبي ﷺ ، على بعض

(١) الأحكام السلطانية للماوردي ص ١٥١ ط ١٣٢٧ هـ ، الأحكام السلطانية لأبي يعلى ص ١٨٤ ط ١٣٥٦ هـ

إرضاع

انظر : رضاع

إرفاق

التعريف :

١ - الإرفاق لغة : نفع الغير ، وهو مصدر أرفق ، ومعنى رفق وأرفق واحد . والرفق ضد العنف .^(٣)

(١) الأحكام السلطانية للماوردي ص ١٦٥ ، ولأبي يعلى ص ٢٠٦

(٢) المغني ٥ / ٥٨١ ، ٦ / ١٦٦ ، والخطاب ٦ / ١٠

(٣) الصحاح واللسان والمصباح مادة (رفق)

أو إلى الأبد بدون أجر. ^(١) ويذكر الفقهاء مباحث الإرفاق ضمن كلامهم في العارية والهبة والصدقة .

إرقاب

انظر : رقبى

إزار

انظر : ابتزار

إزالة

التعريف :

- ١- من معاني الإزالة في اللغة : التثنية ، والإذهاب والاضمحلال . وهي مصدر أزلته . ^(٢)
- ولا يخرج المعنى الاصطلاحي عن ذلك .
- وقد يستعمل الفقهاء الإزالة والإذهاب والإبطال بمعنى واحد . وقيل : إن هذه الألفاظ الثلاثة قد يصح كل واحد منها في شيء لا يصح فيه

(١) ابن عابدين ٢٨٢/٥ ط بولاق الأولى ، والمغني ٢٤٦/٦ ط رشيد

رضا .

(٢) تاج العروس (زول) .

واصطلاحاً : إعطاء منافع العقار .

والإرفاق أحد نوعي الإقطاع ، لأنه تمليك أو إقطاع إرفاق ، فقد علق القليوبي على قول النووي . «ولو أقطعه الإمام مواتاً صار أحق بإحيائه» فقال : ومثله الأموال التي جهلت أربابها إرفاقاً وتملكاً. ^(١) وتفصيل أحكام (إقطاع الإرفاق) في مصطلح (إقطاع) .

الألفاظ ذات الصلة :

١- رتفاق :

٢- الإرفاق هو منح المنفعة ، والارتفاق أثر الإرفاق وتفصيل أحكام الارتفاق في مصطلحه .

الحكم الإجمالي :

٣- يختلف حكم إرفاق الإقطاع من الإمام بحسب الغرض منه ، أما الإرفاق فيما عدا ذلك فمستحب ، والدليل من المنقول ما روى أبو هريرة أن النبي ﷺ قال : «لا يمنع جار جاره أن يغرز خشبة في جداره» . ثم يقول أبو هريرة : «مالي أراكم عنها معرضين؟ والله لأرمين بها بين أكتافكم» . ^(٢) وقد حمل النهي في الحديث على الكراهة . والدليل من المعقول أنه لما كان للإنسان حق المنفعة بالأشياء التي يملكها ، فله أن يعيرها غيره ، أو يهبها ، فإن كان يريد بذلك ثواب الآخرة فهي له صدقة ، ولذلك يندب إرفاق الغير منفعة معينة لمدة معينة ،

(١) البهجة شرح التحفة ٢٥١/٢ ، والقليوبي ٩٢/٣

(٢) حديث : «لا يمنع جار جاره . . . » متفق عليه ، وهذا اللفظ

للبخاري : (اللؤلؤ والمرجان ص ٣٩٣)

مَنْكُمْ أُمَّةٌ يَدْعُونَ إِلَى الْخَيْرِ وَيَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ. ^(١) إذ لم يقل الله سبحانه كونوا آمرين بالمعروف ناهين عن المنكر، ومن للتبعض. ^(٢) وتفصيل ما يتصل بإزالة المنكر تحت مصطلح: (الأمر بالمعروف) والنهي عن المنكر

٤ - والمعتدة للوفاة يجب عليها إزالة الطيب تفجعا على الزوج، ويتكلم الفقهاء عن ذلك في مصطلح (إحداد). ^(٣)

ويندب كذلك إزالة شعر العانة، وما تحت الإبط ^(٤) ونحوهما، وفصله الفقهاء في خصال الفطرة، مسائل الحظر والإباحة.

كذلك من الإزالة المطلوبة إزالة النجاسة، ولذلك باب خاص يفصل الفقهاء فيه أحكامها. ^(٥)

٥ - ومن الإزالة المنهي عنها: إزالة دم الشهيد، وهي حرام عند عامة الفقهاء، لقوله ﷺ: «زملوهم في دمائهم، فإنه ليس كلّم يكلم في الله إلا

غيره منها، كما يقال لمن صرف ماله في شيء: أذهب ماله في كذا، ولا يقال أبطله، ولا أزاله، ويقال لمن نقل شيئا من محل إلى آخر: أزاله، ولا يقال أبطله، ولا أذهب، ويقال لمن أفسد صلاته: أبطلها، ولا يقال أذهبها، ولا أزالها. ^(١)

الحكم الإجمالي ومواطن البحث :

٢ - الإزالة قد تكون مطلوبة من الشارع على سبيل الفعل، وقد تكون مطلوبة على سبيل الترك.

والإزالة قد تتوقف على نية أحيانا كما في إزالة الجنابة، عند جمهور الفقهاء، وقد تحصل بلا نية كما في إزالة النجاسة العينية. ^(٢)

ومن الإزالة المطلوبة على سبيل الفعل: إزالة الضرر، ومن القواعد الفقهية: «الضرر يزال»، لقول الرسول ﷺ: «لا ضرر ولا ضرار». ^(٣) لكن لا يزال الضرر بضرر مثله، ويدفع الضرر الأشد بالأخف. ^(٤)

وهذه قاعدة يبنى عليها كثير من أبواب الفقه، فمن ذلك الرد بالعيب، وجميع أنواع الخيارات، والشفعة، فإن فيها دفع ضرر القسمة. ^(٥)

٣ - ومن الإزالة المطلوبة شرعا: إزالة المنكر، وهي في الجملة فرض كفاية، لقول الله سبحانه: (وَلْتَكُنْ

(١) سورة آل عمران ١٠٤ / ١٠٤

(٢) ابن عابدين ١ / ٦٠٤ ط بلاق، والخطاب ٣ / ٣٤٨ ط ليبيا، وجواهر الإكليل ١ / ٢٥١ ط الحلبي، ونهاية المحتاج ٨ / ٤٤ ط الحلبي، والآداب الشرعية ١ / ١٨١ ط المنار، والقرطبي ٤ / ٤٨، ١٦٥ ط دار الكتب، وإتحاف السادة المتقين بشرح أسرار إحياء علوم الدين ٧ / ٤، ١٤، ٤٢، ومنهاج اليقين في أدب الدنيا والدين ١٥٨ ط محمود بك مطيعي.

(٣) مجمع الأنهر ١ / ٤٧٩ ط تركيا، وجواهر الإكليل ١ / ٣٨٩، وشرح الروض ٣ / ٤٠٢ ط الميمنية، وشرح منتهى الإرادات ٣ / ٢٢٧ ط دار الفكر.

(٤) ابن عابدين ٥ / ٢٦١، ٢٣٩، والفواكه الدواني ٢ / ٤٠١ ط الحلبي، والمغني مع الشرح الكبير ١ / ٧١، ٧٢، ٧٧، ٨٨ ط المنار، ومطالب أولي النهي ١ / ٨٨، والكافي ١ / ٢٧ ط المكتب الإسلامي.

(٥) جواهر الإكليل ١ / ١١

(١) القليوبي ٤ / ١٣٨ ط الحلبي.

(٢) جواهر الإكليل ١ / ١٣ ط الحلبي.

(٣) حديث: «لا ضرر...» أخرجه مالك مرسلا (المنتقى ٦ / ٤٠ ط السعادة) ورواه الحاكم موصولا (٢ / ٥٧ ط حيدر آباد).

(٤) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٣٤، ٣٥ المطبعة الحسينية، والأشباه والنظائر للسيوطي ٨٦، ٨٧ ط الحلبي.

(٥) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٣٤.

إزالة ٥ - أزلام ١

والزلم والسهم والقده مترادفة المعاني ، تدل كلها على قطعة من غصن مسواة مشذبة .

قال الأزهري : الأزلام كانت لقريش في الجاهلية ، مكتوب عليها : أمروني ، وافعل ولا تفعل ، قد زلت وسويت ، ووضعت في الكعبة ، يقوم بها سدنة البيت ، فإذا أراد الرجل سفرا أو نكاحا أتى السادن فقال : أخرج لي زلما ، فيخرجه وينظر إليه ، فإذا خرج قدح (الأمر) مضى على ما عزم عليه ، وإن خرج قدح (النهي) قعد عما أراده ، وربما كان مع الرجل زلمان وضعهما في قرابه ، فإذا أراد الاستقسام أخرج أحدهما .

وقال المؤرخ السدوسي وجماعة من أهل اللغة : الأزلام هي قداح الميسر . وقال الأزهري : وهو وهم ، واستدل عليه بحديث سراقه بن جعشم المدلجي .^(١)

والفقههاء يذكرون الأزلام على أنها السهام التي كان أهل الجاهلية يستقسمون بها في أمور حياتهم .^(٢) وهذا الرأي يوافق ما قاله الأزهري .

وروي ابن بطال عن الهروي هذا المعنى ، وروي عن العريزي : أنها السهام التي كان أهل الجاهلية يستقسمون بها على الميسر .^(٣)

والذي تحصل من كلام أهل النقل - كما جاء في فتح الباري والقرطبي والطبري - أن الأزلام : منها ما هو مخصص للاستقسام بها في أمور الحياة ، من نكاح وسفر وغزو وتجارة وغير ذلك ، ومنها ما هو

أتى يوم القيامة جرحه يدمي ، لونه لون الدم ، وريحه ريح المسك .^(١)

وفي الإحرام تحرم إزالة شعر البدن والوجه والرأس دون عذر ، ويجب في إزالته جزاء . ويذكر الفقهاء ذلك في محرمات الإحرام ، وفي الدماء الواجبة في الحج .

بالإضافة إلى ما تقدم بنوعيه ، تأتي الإزالة في أبواب ومسائل كثيرة منها : إزالة تَغْيِير الماء ، ويذكره الفقهاء في المياه ، ومنها : إزالة الأقدار ، وإزالة الوشم ، ومنها : إزالة التعدي ، ويذكر في عقود الأمانات ، وفي الغصب ، ومنها : ما يذكر في الوقف من حيث وقف مستحق الإزالة ، ومن حيث منع إزالة الإيرصاد ، ومنها : البكارة ، وبين الفقهاء أحكامها في النكاح (تعريف البكر والثيب) ، وفي الجنائيات (الجنابة على ما دون النفس) ومنها : إزالة العصمة ، وتذكر في الطلاق ، ومنها : إزالة شبهة البغاة والمرتدين .

أزلام

التعريف :

١ - الأزلام في اللغة : جمع زلم - بفتح الزاي وضمةها مع فتح اللام - القدح الذي لا ريش عليه .

(١) حاشية الشلبي على الكنز ٢٤٨/١ ط بولاق ، والبداية ٣٢٤/١ المطبوعات العلمية ، وجواهر الإكليل ١١٥/١ ، ونهاية المحتاج ٤٨٩/٢ ، ونيل المآرب ٦٤/١ ط بولاق ، والمغني مع الشرح الكبير ٤٠٢/٢ ، وحديث : « زملوهم ... » أخرجه النسائي ٧٨/٤ ط المكتبة التجارية ، وأصله في البخاري (فتح الباري ٢١٢/٣)

(١) تاج العروس ، ولسان العرب ، والمصباح المنير مادة (زلم)
(٢) طلبة الطلبة ص ١٥٨ ط المثنى ببغداد ، والدسوقي ١٢٩/٢ ط دار الفكر ، والمبسوط ٢/٢٤ ط دار المعرفة بيروت .
(٣) النظم المستعذب بأسفل المذهب ٢٨٧/٢ ط دار المعرفة بيروت .

توضع عند (هبل) - أعظم صنم لقريش في مكة - ويقوم الكهان أو السدنة بإجالتها (أي تحريكها) لمن يريد الاستقسام ، إعظاما للأمر الذي يبغونه . وقد بلغ من تقديسهم للأزلام ، أنهم جعلوا في البيت الحرام صورة لإبراهيم وإسماعيل عليهما السلام ، وهما يستقسمان بالأزلام . ولذلك لما قدم رسول الله ﷺ مكة أبى أن يدخل البيت وفيه الآلهة ، فأمر بها فأخرجت ، وأخرج صورة إبراهيم وإسماعيل ، وفي أيديهما الأزلام ، وقال النبي ﷺ : « قاتلهم الله ، لقد علموا أنهما ما استقسما بها قط » ^(١)

الحكم الإجمالي :

أ - حكم صنعها واقتنائها والتعامل فيها :

٤ - الأزلام من أعمال الجاهلية التي حرمها الله سبحانه وتعالى بقوله : (إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْلَامُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ) ^(٢) .

وكل ما حرمه الله تعالى يحرم صنعه واقتناؤه والتعامل فيه ، وقد ورد في الصحيحين من حديث جابر بن عبد الله أنه سمع النبي ﷺ يقول : « إن الله ورسوله حرم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام » ، يقول ابن القيم : يستفاد من هذا الحديث تحريم بيع كل آلة متخذة للشرك ، على أي وجه كانت ، ومن أي نوع كانت ، صنفا أو وثنا أو صليبا ، فهذه كلها يجب إزالتها وإعدامها .

(١) القرطبي ٥٩/٦ ، والمغني ٦/٧ ، وحديث : « إخراج صورة إبراهيم وإسماعيل من البيت » . رواه البخاري (فتح الباري ١٦/٨ ط السلفية) .

(٢) سورة المائدة / ٩٠

مخصص للميسر ، ^(١) ولكن عند الإطلاق ينصرف إلى ما هو مخصص للاستقسام . ولتفصيل أحكام ما هو مخصص للميسر يرجع إلى مصطلحه . وأكثر ما يستعمل (الزلم) في الاستقسام ، وأكثر ما يستعمل (السهم) في سهم القوس الذي يرمى به ، وأكثر ما يستعمل (القدح) في قداح الميسر . ٢ - واختلف العلماء فيما كانت تتخذ منه الأزلام ، فقليل : هي السهام التي يرمى بها ، وقيل : هي من حصى بيض ، وقيل : من القراطيس . والحكم لا يختلف بذلك كما سيأتي ^(٢) .

تعظيم العرب للأزلام :

٣ - كان العرب في الجاهلية يقدسون الأزلام ، ولها في حياتهم شأن كبير ، يرجعون إليها في كل شيء ، فقد ضرب بها عبدالمطلب - جد الرسول ﷺ - على بنيه ، إذ كان نذر نحر أحدهم إذاكملوا عشرة ^(٣) . وكذلك ضرب سراقه بن مالك بن جعشم بقداحه التي يستقسم بها حين اتبع النبي ﷺ وأبا بكر وقت الهجرة ^(٤) . وكان للعامل الديني أثر كبير في ذلك ، فقد كانت الأزلام

(١) فتح الباري ٢٧٧/٨ ط البحوث العلمية بالسعودية ، والطبري ٥١٠/٩ وما بعدها ط دار المعارف بمصر ، والقرطبي ٥٨/٦ وما بعدها ط دار الكتب المصرية .

(٢) فتح الباري ٢٧٧/٨ ، والطبري ٥١٠/٩ ، والقرطبي ٥٨/٦ ، والمبسوط ٢/٢٤ ، والدسوقي ١٢٩/٢ ، وأحكام القرآن لابن العربي ٥٤٣/٢ ط عيسى الحلبي ، والفروق للقرافي ٢٤٠/٤ ط دار المعرفة بيروت .

(٣) خبر ضرب عبدالمطلب للقداح ، أورده ابن هشام في السيرة ١٥٢/١ ط مصطفى الحلبي .

(٤) خبر ضرب سراقه للقداح أورده ابن هشام في السيرة ٤٨٩/١ ط مصطفى الحلبي .

ذلك : بين الله تعالى أن كل ذلك رجس ،
والرجس : ما هو محرم العين ، وأنه من عمل
الشيطان .^(١)

ومن المعلوم أنه إذا أبطلت الهيئة المحرمة للأزلام
رجع حكمها الأصلي ، وهو إباحة الانتفاع بها فيما
هو حلال .

ب - أهى طاهرة أم نجسة ؟

٥ - لو نظرنا إلى المادة التي تصنع منها الأزلام ،
والتي لا يدخلها ما ينجسها ، لوجدنا أنها خشب أو
حجارة أو حصى ، وكل ذلك طاهر ، وصنعه على
هيئة خاصة لا يجعله نجسا .

ولذلك يقول النووي في المجموع - بعد قوله
تعالى : « إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام
رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه » - : إن الخمر
نجسة للآية ، ولا يضر قرن الميسر والأنصاب
والأزلام بها ، مع أن هذه الأشياء طاهرة ، لأن هذه
الثلاثة خرجت بالإجماع ، فبقيت الخمر على
مقتضى الكلام ، ولا يظهر من الآية دلالة ظاهرة ،
لأن الرجس عند أهل اللغة القدر ، ولا يلزم من
ذلك النجاسة ، وكذلك الأمر بالاجتناب لا يلزم
منه النجاسة .^(٢)

مواطن البحث :

٦ - كان العرب يتخذون الأزلام للاستقسام بها في
شئون حياتهم . وبيان الحكم في ذلك ، وتفصيل
الكلام فيه ينظر في مصطلح : (استقسام) . كما

وبيعها ذريعة إلى اقتنائها ، واتخاذها ، ولذلك
يحرم البيع .^(١)

ولأن من شروط البيع ، كما يقول الفقهاء : أن
يكون المبيع غير منهي عنه ، والأزلام - بصفتها
وهيئتها ، من كونها القداح التي كتب عليها الأمر أو
النهي لتكون هي الموجهة - منهي عنها ، فينطبق
عليها ما ينطبق على الصنم والصليب ، من حرمة
بيعها واقتنائها والتعامل فيها .

ويقول بعض الفقهاء : ما لا يجوز استعماله لا
يجوز اتخاذه ، ولا تحل الأجرة لصنع مثل هذه
الأشياء ، ففي الفتاوى الهندية : من استأجر رجلا
لينحت له أصناما ، لا شيء له .

والمادة التي تصنع منها الأزلام - سواء أكانت
حجارة أم خشبا أو غير ذلك - لا يجوز بيعها لمن
يتخذها لمثل ذلك . فلا يصح عند جمهور الفقهاء
بيع العنب لمن يتخذة خمر ، ولا بيع بندق^(٢)
لقمار ، ولا دار لتعمل كنيسة ، ولا بيع الخشبة لمن
يتخذها صليبا ، ولا بيع النحاس لمن يتخذة
ناقوسا . وكذلك كل شيء علم أن المشتري قصد
به أمرا لا يجوز .^(٣)

وفي المبسوط في باب الأشربة قوله تعالى : « إنما
الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل
الشيطان فاجتنبوه » .^(٤) قال السرخسي بعد

(١) زاد المعاد ٤/٢٤٥ ط مصطفى الحلبي .

(٢) البندق هنا : كرة في حجم البندقة التي تؤكل ، يرعى بها في
القتال والصيد (المعجم الوسيط) .

(٣) المذهب ١/١٩ ، ٢٦٨ ، ٣٨١ ، ومنتهى الإرادات ٢/١٥٥
ط دار الفكر ، والمغني ٤/٣٨٣ ، ٣٠١/٥ ط الرياض ، ومغني
المحتاج ٢/١٢ ط مصطفى الحلبي ، والفتاوى الهندية ٤/٤٥٠
ط المكتبة الإسلامية ، والخطاب ٤/٢٥٤ ، ٢٥٨ ط النجاشي
ليبيا ، والخرشي ٥/١١ ط دار صادر .

(٤) سورة المائدة / ٩٠

(١) المبسوط ٢/٢٤ ط دار المعرفة بيروت .

(٢) المجموع شرح المذهب ٢/٥٦٣ ، ٥٦٤ ط المطبعة السلفية

الفاضل العدل أن يحكم لنفسه ، والعقوبة على من تناوله بالقول وآذاه وهو غائب. ^(١)
وفي المغني لابن قدامة : للقاضي أن يؤدب الخصم ، إذا افتأت عليه ، بأن يقول : حكمت علي بغير الحق ، أو ارتشيت. ^(٢)

وبعض الأصوليين يعتبر الإساءة مرتبة بين الكراهة التحريمية والتنزيهية ، فهي أفحش من الكراهة التنزيهية ، وأدون من الكراهة التحريمية ، ويقولون : إن تارك سنة الهدى - كالأذان والجماعة - مسيء يستوجب اللوم. ^(٣)

وقال الفتوحى : يسمى الحرام محظورا وممنوعا ومعصية وقبيحا وسيئة .

ويقال لفاعل المكروه : مخالف ومسيء وغير ممثّل ، مع أنه لا يذم فاعله ، ولا يأنم على الأصح ، قال الإمام أحمد ، فيمن زاد على الشاهد : أساء . وظاهر كلام بعضهم أن الإساءة تختص بالحرام ، فلا يقال أساء إلا لفعل محرم. ^(٤)

الألفاظ ذات الصلة :

أ - الضرر :

٢ - الضرر لغة : ضد النفع ، واصطلاحا : إلحاق مفسدة بالغير. ^(٥)

وضرّه يضرّه : إذا فعل به مكروهاً. ^(٦)

فالإساءة والضرر يلتقيان في المعنى ، إلا أن

أن من الأزلام ما هو مخصص للقمّار ، وتسمى قِداح الميسر ، وينظر تفصيله في مصطلح (ميسر - قمار) .

إساءة

التعريف :

١ - الإساءة لغة : خلاف الإحسان ، يقال : أساء الرجل إساءة ، خلاف أحسن ، وأساء إليه خلاف أحسن إليه ، وأساء الشيء أفسده ، ولم يحسن عمله ، والإساءة اسم للظلم وللمعصية. ^(١)

ولا يخرج استعمال الفقهاء له عن المعنى اللغوي ، ^(٢) ومن ذلك إطلاقهم الإساءة على إضرار أحد الزوجين بالآخر. ^(٣)

وفي منح الجليل : ندب للقاضي تأديب من أساء عليه (أي تعدى) بمجلس حكمه بقوله : ظلمتني ، أو جرت عليّ ، ويستند القاضي فيه لعلمه ، فيؤدبه ، وإن لم تشهد عليه بينة ، أما من أساء (إليه) في غير مجلسه فلا يؤدبه بنفسه ، وليرفعه لقاض آخر. وقال ابن رشد : للقاضي

(١) لسان العرب ، والمصباح المنير ، وترتيب القاموس المحيط ٥٩٠ / ٢ ط الرسالة ، والطبري ٢٤ / ١٥ ط بولاق الأولى ، والفروق في اللغة لأبي هلال العسكري ص ١٣ ، والكتليات للكفوي ١٨ / ١

(٢) النظم المستعذب في شرح غريب المهذب ، المطبوع بهامش المهذب ٢٤٩ / ١ ط دار المعرفة ، ومنح الجليل ١٤٨ / ٤ ط النجاح ليبيا .

(٣) جواهر الإكليل ٣٢٨ / ١ ، ٣٢٩ ، ط دار المعرفة بيروت ، ومنتهى الإرادات ١٠٦ / ٣ ط دار الفكر .

(١) منح الجليل ١٤٨ / ٤ ط النجاح ليبيا .

(٢) المغني ٤٣ / ٩ ط الرياض .

(٣) شرح المنار ص ٥٨٧ ط العثمانية .

(٤) شرح الكوكب المنير ص ١٢٠ ، ١٣٠ ط السنة المحمدية .

(٥) لسان العرب والمصباح المنير .

(٦) الفتح المبين شرح الأربعين لابن حجر ص ٢٣٧

كان من ناحية العرض أطلقوا اسم السب أو القذف أو الزنى . وإذا كان من ناحية النفس أو الأطراف أطلقوا عليه اسم الجناية والجراح وهكذا .

إسباغ

التعريف :

١- الإسباغ لغة : الإكمال والتوفية ، وإسباغ الوضوء : إبلاغه مواضعه .
واصطلاحاً : أن يعم جميع الأعضاء بالماء ، بحيث يجري عليها ،^(١) وعرفه الشافعية بأنه : كمال إتمام الوضوء وتوفيته .^(٢)

الألفاظ ذات الصلة :

أ- الإسبال :

٢- الإسبال يدل على : إرسال الشيء من علو إلى سفلى ، كإسبال الستر والإزار ، أي إرخاؤه ، والإسدال كذلك .^(٣) فالإسبال فيه زيادة عن المطلوب ، وهو منهي عنه في الجملة ، إلا ما ورد نص في جوازه ، كإسبال الستر على وجه المرأة المحرمة من غير ملامسة للوجه ، بخلاف الإسباغ فهو مطلوب (ر: إسبال)

الإساءة قبيحة ، وأما المضرة فقد تكون حسنة ، إذا قصد بها وجه يحسن ، نحو المضرة بالضرب للتأديب وبالكد للتعلم والتعليم .^(١)

ب- التعدي :

٣- التعدي : مجاوزة الشيء إلى غيره ، والتعدي الظلم ،^(٢) فالإساءة والتعدي قد يلتقيان في المعنى .

الحكم الإجمالي :

٤- يمكن إجمال حكم الإساءة بأنها إذا كانت معصية كزنى ، أو شرب خمر ، أو ترك فرض أو واجب ، أو كانت تعدياً وظلماً للغير ، كسب وشم وأخذ مال وضرب ، فهي حرام ، تستوجب العقوبة بالحد أو التعزير .
وإن كانت مخالفة للسنن التي تعتبر من الشعائر ، كالجماعة والأذان والإقامة فهي مكروهة ، تستوجب اللوم والعتاب .^(٣)

مواطن البحث :

٥- غالباً ما يعبر الفقهاء عن الإساءة بالمعنى المقصود منها ، وهو الضرر والإضرار والظلم ، ويأتي هذا غالباً في حقوق الارتفاق ، كحق الشرب ، وحق الطريق ، وحق المسيل ، وحق الجوار .
ويعبرون كذلك بالإساءة عن الحاصل بالمصدر ، فإذا كان ذلك من ناحية المال أطلق عليه الفقهاء اسم الغصب والسرقة أو الاتلاف ، وإذا

(١) المغني ١/ ٢٢٤ ط دار الكتاب العربي ، والمبسوط ٩/ ١ ،

ومواهب الجليل ١/ ٢٥٧

(٢) حاشية الجمل على المنهج ١/ ٣٥

(٣) الصحاح ، ومعجم مقاييس اللغة .

(١) الفروق في اللغة ص ١٣

(٢) تاج العروس ، والمصباح المنير ، ونيل الأوطار ١/ ١٧٣ ط عثمانية .

(٣) النار ص ٥٨٧ ، وشرح الكوكب المنير ص ١٢٠ ، ١٣٠

إسبال

ب - الإسراف :

٣ - الإسراف هو ما زيد بعد تيقن الواجب أو المطلوب، وهو مكروه، ^(١) بخلاف الإسباغ. ومثله إطالة الغرة تكون بالزيادة على المحدود، وفوق الواجب في الوضوء، فهي إسباغ وزيادة. ^(٢)

التعريف :

١ - من معاني الإسبال لغة : إرسال الشيء من علو إلى سفلى، كإسبال الستر والإزار، أي إرخاؤه، والإسدال بمعناه. ^(١)
ولا يخرج استعمال الفقهاء عن هذا المعنى. ^(٢)

الألفاظ ذات الصلة :

أ - اشتمال الصماء :

٢ - اشتمال الصماء هو أن يجلل (يلف) بدنه بثوب ليس عليه غيره، ثم يرفعه من أحد جانبيه، فيضعه على منكبيه، فيبدومه فرجة. ^(٣) فالفرق بينه وبين الإسبال أن في الإسبال يرسل أطراف الثوب. أما في اشتمال الصماء، فيرفع أحد جانبي الثوب، فيضعه على منكبيه.

ب - الإعفاء :

٣ - الإعفاء يدل على أصليين : هما الترك والطلب، إلا أن العفو غلب على ترك عقوبة

الحكم الإجمالي :

٤ - الإسباغ ، إن أريد به تعميم الأعضاء الواجب غسلها بالماء فهو واجب، وإن أريد به الزيادة والتوفية، فهو مندوب باتفاق الفقهاء، لحديث : «أسبغوا الوضوء»، وحديث «إسباغ الوضوء على المكاره». ^(٣)

مواطن البحث :

٥ - استعمال الفقهاء للإسباغ يرد في الطهارة عند الكلام عن الوضوء.

(١) حاشية ابن عابدين ٨٩/١ ط بولاق الأولى، والخطاب ٢٥٧/١، والمبسوط ٩/١

(٢) حاشية ابن عابدين ٨٨/١، والقلوبي ٥٤/١ ط عيسى الحلبي.

(٣) حديث : «أسبغوا الوضوء . . .» رواه البخاري ١٦٧/١ برقم ١٦٥ ط السلفية من طريق محمد بن زياد، قال : سمعت أبا هريرة، وكان يمر بنا، والناس يتوضئون من المطهرة قال : أسبغوا الوضوء فإن أبا القاسم قال : «ويل للأعقاب من النار»، ورواه مسلم (٢١٤/١، ٢١٥) برقم ٢٩ ط الحلبي بلفظ : «ويل للعراقيب من النار».

وحديث : «إسباغ الوضوء على المكاره» رواه مسلم (٢١٩/١) برقم ٤١ ط عيسى الحلبي : والحديث : عن أبي هريرة رضي الله عنه، أن رسول الله ﷺ قال : «ألا أدلكم على ما يمحو الله به الخطايا ويرفع به الدرجات؟» قالوا : بلى يا رسول الله. قال : «إسباغ الوضوء على المكاره، وكثرة الخطا إلى المساجد، وانتظار الصلاة بعد الصلاة، فذلكم الرباط».

(١) الصحاح للجوهري ، ومعجم مقاييس اللغة .

(٢) المصباح المنير ، وطلبة الطلبة ، والمغرب في ترتيب المعرب ، وحاشية ابن عابدين ٤٢٩/١ ط بولاق، وشرح الزرقاني ١٨٠/١ ط بيروت، والمهذب ٧٢/١ ط الحلبي، والطحطاوي على مراقبي الفلاح ١٩٢ ط القاهرة.

(٣) المغني ٥٨٤/١، وشرح الزرقاني ١٨٠/١، ومغني المحتاج ١٨٦/١

عند الكلام عما يكره فيها . وإسدال اليدين في الصلاة بعد تكبيرة الإحرام أو قبضها ، في كتاب الصلاة عند الكلام عن فرائضها . وإسدال الشعر في الجنائز ، عند الكلام عن غسل الميت .

استحقت ، والإعفاء على الترك مطلقا ، ومنه إعفاء اللحية ، وهو ترك قصها وتوفيرها .^(١)

الحكم الإجمالي :

٤ - الإسبال أو الإسدال بمعنى الإرسال والإرخاء ، يستعملها الفقهاء في أمور عديدة ، ويختلف الحكم بحسب الموضع .

فإسدال الثوب في الصلاة - بمعنى إرساله من غير لبس - مكروه عند جمهور الفقهاء مطلقا ، سواء أكان للخيلاء ، أم لغيرها ، وصورته : أن يجعل ثوبه على رأسه أو كتفه ، ويرسل أطرافه من جانبيه ، دون رفع أحدهما ، وتحت ما يستر عورته ، وهذا مشابه لاشتغال اليهود .^(٢) أما إرسال الإزار خيلاء فهو حرام ، وتفصيله في مصطلح : (اختيال) .

وقد يكون الإسبال مطلوبا كإسبال جلباب المرأة شبرا أو ذراعا ، احتياطاً لستر العورة ، وتفصيله في مصطلح : (عورة ، لباس) .

مواطن البحث :

٥ - بحث الفقهاء مسألة إسدال الثوب في الصلاة ، عند الكلام عن مكروهااتها ، عند الحنفية والحنابلة ، وفي ستر العورة عند الشافعية والمالكية ، وبحوثا إسدال الخمار على وجه المرأة المحرمة في الحج عند الكلام عن محرمات الإحرام . وإسبال القميص والإزار والسراويلات - مطلقا في الصلاة وغيرها ، على وجه الخيلاء أو على غيره - في كتاب الصلاة

(١) المغرب في ترتيب المغرب .

(٢) حاشية ابن عابدين ١/ ٤٢٩ ط بلاق ، وشرح الزرقاني

١٨١/١ ، والجمل على شرح المنهج ١/ ٤٠٦ ط م الحلبي ،

والمغني ١/ ٥٨٥ ط الرياض ، ومغني المحتاج ١/ ١٨٦

استئذان

انظر : إجارة

استئذان

التعريف :

١ - الاستئذان في اللغة : طلب الإذن ، والإذن : من أذن بالشيء إذنا بمعنى أباحه ، وعلى هذا فإن الاستئذان هو طلب الإباحة .^(١)

والفقهاء يستعملون الاستئذان بهذا المعنى ، فيقولون : «الاستئذان لدخول البيت» ويعنون به : طلب إباحة دخولها للمستأذن .^(٢)

وقد ذكر القرآن الكريم في سورة النور كلمة «استئناس» في قوله تعالى : (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَدْخُلُوا بُيُوتًا غَيْرَ بُيُوتِكُمْ حَتَّى تَسْتَأْذِنُوا وَتُسَلِّمُوا عَلَى أَهْلِهَا)^(٣) وأراد بها الاستئذان لدخول البيوت ونحوها ، قال ابن عباس وابن مسعود وإبراهيم

(١) المصباح المنير ، والقاموس المحيط مادة : (إذن)

(٢) بدائع الصنائع ٥/ ١٢٤ طبع مصر ، مطبعة الجاهلية

(٣) سورة النور ٢٧

كان بيته، فإنه لا يخلو من أن يكون خالياً، لا ساكن فيه غيره، أو تكون فيه زوجته، وليس معها غيرها، أو معها بعض محارمه، كأخته وبنته وأمه ونحو ذلك..

فإن كان البيت بيته، ولا ساكن فيه غيره، فإنه يدخله بغير استئذان أحد، لأن الإذن له، واستئذان الشخص نفسه ضرب من العبث الذي تنتزه عنه الشريعة. ^(١)

٤ - أما إن كان في بيته زوجته، وليس معها غيرها، فإنه لا يجب عليه الاستئذان للدخول، لأنه محل له أن ينظر إلى سائر جسدها، ولكن يندب له الإيدان بدخوله بنحو التنحنح، وطرق النعل، ونحو ذلك، لأنها ربما كانت على حالة لا تريد أن يراها زوجها عليها. ^(٢)

وفي وجوب استئذان الرجل على مطلقة الرجعية قولان مبنيان على أنه: هل يلزم من الطلاق الرجعي تحريمها على مطلقها أم لا؟

فمن قال إنها ليست محرمة، كالحنفية وبعض الحنابلة، قال: لا يجب الاستئذان بل يندب، ويكون دخوله عليها كدخوله على زوجته غير المطلقة.

ومن قال إنها محرمة، وإن التحريم قد وقع بإيقاع الطلاق، كالشافعية والمالكية وبعض

النخعي وقتادة وغيرهم: الاستئناس هنا الاستئذان، ^(١) مع أن الاستئناس ما هو إلا أثر من آثار الاستئذان، قال الجصاص في أحكام القرآن: وإنما سمي الاستئذان استئناساً، لأنهم إذا استأذنوا أو سلموا أنس أهل البيوت بذلك، ولو دخلوا عليهم بغير إذن لاستوحشوا وشقّ عليهم. ^(٢)

صفته (حكمه التكليفي) :

٢ - إن الحكم التكليفي للاستئذان مرتبط ارتباطاً وثيقاً بالإذن، فحيثما توقف حل التصرف على الإذن، كان الاستئذان فيه واجباً، كاستئذان الأجنبي لدخول بيت غير بيته، واستئذان المرأة المتزوجة زوجها في خروجها من بيت الزوجية، واستئذان الزوج زوجته الحرة في العزل عنها، ونحو ذلك. وإنما قلنا: «حل التصرف» ولم نعبر بصحة التصرف، لأن التصرف قد يقع - إذا خلا من الإذن - صحيحاً مع الكراهة، كما لو صامت الزوجة نافلة بغير إذن زوجها.

وقد يقع غير صحيح كما للزوج الولي البالغة العاقلة بغير رضاها، أو باع الصغير المميز بغير إذن وليه، ونحو ذلك، على الخلاف في ذلك بين الفقهاء.

أولاً

الاستئذان لدخول البيوت

أ - المكان المراد دخوله :

٣ - إن من يريد دخول بيت من البيوت، فإن ذلك البيت لا يخلو من أن يكون بيته أو غير بيته، فإن

(١) أحكام القرآن للجصاص ٣/ ٣٨١ طبع مصر، المطبعة البهية، وتفسير ابن كثير والقرطبي لهذه الآية.

(٢) أحكام القرآن للجصاص ٣/ ٣٨١

(١) تفسير القرطبي ١٢/ ٢١٩ طبع دار الكتب المصرية.

(٢) تفسير القرطبي ١٢/ ٢١٩، والشرح الصغير ٤/ ٧٦٢ طبع دار

المعارف بمصر، والفواكه الدواني ٢/ ٤٢٧، طبع مصطفى البابي

الحلبي، وشرح الكافي ٢/ ١١٣٣، الطبعة الأولى سنة ١٣٩٨،

وحاشية ابن عابدين ٢/ ٥٣١ طبع بولاق، والأدب الشرعية

لابن مفلح ١/ ٤٥١ طبع مطبعة المنار بمصر.

عنه: «عليكم أن تستأذنوا على أمهاتكم وأخواتكم»^(١)

وما رواه الجصاص عن عطاء قال: سألت ابن عباس أأستأذن على أختي؟ قال: نعم، قلت: إنها معي في البيت وأنا أنفق عليها، قال: استأذن عليها.^(٢)

وما ذكره الكاساني عن حذيفة بن اليمان، أنه سأله رجل فقال: أأستأذن على أختي؟ فقال: «إن لم تستأذن رأيت مايسوءك»^(٣)

وأما مبادئ الشريعة: فإنه إذا دخل عليها بغير استئذان، فربما كانت مكشوفة العورة، فيقع بصره على ما لا يحل له النظر إليه منها، ولذلك وجب الاستئذان، سدا للذريعة.

٦ - ويتفق المحرمون للدخول - على المحارم ونحوهم - إلا باستئذان على أن حرمة الدخول على ذوات المحارم، وعلى الرجال بغير استئذان أيسر من ترك الاستئذان على الأجنبية، لجواز نظره إلى الشعر والصدر والساق من ذوات محارمه دون الأجنبية.^(٤)

وأجاز الشافعية للرجل أن يدخل على محارمه الذين يسكنون معه بغير استئذان، ولكن عليه أن يشعرهم بدخوله بنحو تنحنح، وطرق نعل، ونحو ذلك، ليستتر العريان.^(٥)

الحنابلة، قال بوجوب الاستئذان قبل الدخول عليها.^(١)

٥ - وإن كان في بيته أحد محارمه، كأمه أو أخته أو نحو ذلك، ممن لا يصلح له أن يراه عرياناً، من رجل أو امرأة، فلا يحل له أن يدخل عليه بغير استئذان عند الحنفية والمالكية، ويكون الاستئذان عندهم في هذه الحالة واجباً لا يجوز تركه، بل قال المالكية: من جحد وجوب الاستئذان يكفر، لأنه مما علم من الدين بالضرورة.^(٢)

ويدل على وجوب الاستئذان القرآن والسنة وآثار الصحابة ومبادئ الشريعة.

أما القرآن الكريم فقوله تعالى: (وَإِذَا بَلَغَ الْأَطْفَالُ مِنْكُمْ الْحُلُمَ فَلْيَسْتَأْذِنُوا...) ^(٣)

وأما السنة المطهرة فما رواه الإمام مالك، عن عطاء بن يسار: «أن رجلاً سأل رسول الله ﷺ فقال: أأستأذن على أُمِّي؟ فقال: نعم، فقال: إنها معي في البيت. فقال رسول الله ﷺ: استأذن عليها. فقال الرجل: إني خادمها، فقال رسول الله: استأذن عليها، أتحب أن تراها عريانة؟ قال: لا، قال: فاستأذن عليها».^(٤)

وأما آثار الصحابة فهي كثيرة، نذكر منها ما رواه الطبراني من قول عبد الله بن مسعود رضي الله

(١) حاشية ابن عابدين ٥٣١/٢، والمغني لابن قدامة ٢٧٩/٧

الطبعة الثالثة للمنار، والشرح الكبير ٤٢٢/٢

(٢) بدائع الصنائع ١٢٤/٥، وأحكام القرآن للجصاص ٣٨٦/٣،

والشرح الصغير ٧٦٢/٤، وشرح الكافي ١١٣٣/٢، والفواكه

الدواني ٤٢٧/٢، وتفسير القرطبي ٢١٩/١٢

(٣) سورة النور/٥٩

(٤) حديث: «أن رجلاً...» أخرجه الإمام مالك في باب

الاستئذان في الموطأ ٩٦٣/٢ طبع البابي الحلبي.

(١) تفسير الطبري ١٨/١١٠ طبع مصطفى البابي الحلبي،

وأحكام الجصاص ٣٨٦/٣

(٢) أحكام الجصاص ٣٨٦/٣

(٣) بدائع الصنائع ١٢٥/٥

(٤) أحكام الجصاص ٣٨٦/٣، وبدائع الصنائع ١٢٥/٥،

والفواكه الدواني ٤٢٦/٢

(٥) مغني المحتاج ١٩٩/٤ طبع مصطفى البابي الحلبي.

وقال الحسن البصري وإبراهيم النخعي وعلي الشعبي : إنها الدكاكين التي في الأسواق ، وقد استظل علي بن أبي طالب في خيمة فارسي بالسوق من المطردون إذن منه .

وروي عن ابن عمر أنه كان يستأذن في دخول حوانيت السوق ، فذكر ذلك لعكرمة فقال : ومن يطيق ما كان يطيقه ابن عمر؟ قال الجصاص : وليس في فعل ابن عمر هذا دلالة على أنه رأى دخولها بغير إذن محظورا ، ولكنه احتاط لنفسه ، وذلك مباح لكل واحد .

وقال عطاء : هي البيوت الخربة التي يدخلها الناس للبول والغائط . وروي عن محمد بن الحنفية أيضا أن المراد بها بيوت مكة . ^(١) وقد بين الإمام مالك - رحمه الله تعالى - الأصل في قول محمد بن الحنفية هذا فقال : وتجوز محمد بن الحنفية دخول بيوت مكة من غير استئذان ، مبني على القول بأن بيوت مكة غير متملكة ، وأن الناس فيها شركاء . ^(٢) وأدخل جابر بن زيد في ذلك كل مكان فيه انتفاع ، وله فيه حاجة . ^(٣)

وبنى المالكية ذلك على العرف ، فقالوا : يباح له أن يدخل بغير استئذان كل محل مطروق ، كالمسجد ، والحمام ، والفندق ، وبيت العالم ، والقاضي ، والطبيب - وهو المكان الذي يستقبل فيه الناس - لوجود الإذن العام بدخوله . ^(٤)

(١) أحكام الجصاص ٣/٣٨٧ ، والطبري ١٨/١١٣ ، والقرطبي ١٢/٢٢١ - ٢٢٢ ، وعمدة القاري شرح البخاري ٢٢/١٣١ طبعة المنيرية .

(٢) تفسير القرطبي ١٢/٢٢١

(٣) تفسير القرطبي ١٢/٢٢١

(٤) الفواكه الدواني ٢/٤٢٦ ، وشرح الكافي ٢/١١٣٤ ، والشرح الصغير ٤/٧٦٢

٧ - وإن كان البيت غير بيته ، وأراد الدخول إليه ، فعليه الاستئذان ، ولا يحل له الدخول قبل الإذن بالاتفاق ، سواء أكان باب البيت مفتوحا أو مغلقا . ^(١) وسواء أكان فيه ساكن أم لم يكن ، لقوله تعالى : (يا أيها الذين آمنوا لا تدخلوا بيوتا غير بيوتكم حتى تستأنسوا) . ^(٢) ولأن للبيوت حرمتها فلا يجوز أن تنتهك هذه الحرمه ، ولأن الاستئذان ليس للسكان أنفسهم خاصة ، بل لأنفسهم ولأموالهم ، لأن الإنسان كما يتخذ البيت سترًا لنفسه ، يتخذ سترًا لأمواله ، وكما يكره اطلاع الغير على نفسه ، يكره اطلاعه على أمواله . ^(٣) ويفرق الشافعية ، في حالة كون بيت ذلك الغير هو بيت أحد محارمه ، بين ما إذا كان الباب مغلقا أو مفتوحا ، فيقولون :

إن كان الباب مغلقا فإنه لا يدخل إلا بعد استئذان وإذن ، أما إن كان مفتوحا فوجهان ، والأوجه الاستئذان . ^(٤)

ويستثنى من وجوب الاستئذان لدخول البيوت عموما :

٨ - أولا : دخول البيوت غير المسكونة التي فيها متاع - أي منفعة - للناس ، فإنه يجوز دخولها من غير استئذان ، بناء على الإذن العام بدخولها ، وقد اختلف في تحديد هذه البيوت .

فقال قتادة ومجاهد والضحاك ومحمد بن الحنفية : إنها البيوت التي تبنى على الطرقات ، يأوي إليها المسافرين ، ومثلها الخانات .

(١) بدائع الصنائع ٥/١٢٤ ، والشرح الصغير ٤/٧٦٢

(٢) سورة النور/ ٢٧

(٣) بدائع الصنائع ٥/١٢٤

(٤) مغني المحتاج ٤/١٩٩ طبع مصطفى البابي الحلبي .

الرابع : لو كان له مجرى في دار رجل ، أراد إصلاحه ، ولا يمكن أن يمر في بطنه ، يقال لرب الدار : إما أن تدعه يصلحه وإما أن تصلحه .

الخامس : أجره دارا وسلمها له ، له دخولها لينظر حالها فيرقمها ، ولو لم يأذن له بذلك عند صاحبين من الحنفية ، وعن أبي حنيفة ليس له ذلك ، إلا إذا رضي المستأجر .^(١)

١٠ - ثالثا : وأجاز الحنفية والمالكية دخول البيت الذي يتعاطى فيه المنكر بغير استئذان ، بقصد تغيير المنكر ، كما إذا سمع في دار صوت المزامير والمعازف ، فله أن يدخل عليهم بغير إذنه ، وعللوا ذلك بعلتين . الأولى : أن الدار لما اتخذت لتعاطي المنكر فقد سقطت حرمتها ، وإذا سقطت حرمتها جاز دخولها بغير استئذان . والثانية : أن تغيير المنكر فرض ، فلو شرط الإذن لتعذر التغيير .^(٢)

أما الشافعية ، فقد كانوا أكثر تفصيلا للأمر من الحنفية حيث قالوا : إن المنكر إن كان مما يفوت استدراكه ، جاز له دخوله لمنع ذلك المنكر بغير استئذان ، كما إذا أخبره من يثق بصدقه : أن رجلا خلا برجل ليقته ، أو خلا بامرأة ليزني بها ، فيجوز له في مثل هذه الحال أن يتجسس ، ويقدم على الكشف والبحث حذرا من فوات ما لا يستدرك ، من إزهاق روح معصوم ، وانتهاك عرض المحارم ، وارتكاب المحظورات .

أما إذا لم يفت استدراكه ، كما إذا دخل معها البيت ليساومها على أجرة الزنا ، ثم يخرجان ليزنيا

أما الحنفية فقالوا : إن البيوت إذا لم يكن لها ساكن ، وللمرء فيها منفعة ، فيجوز له أن يدخلها من غير استئذان ، كالحانات والرباطات التي تكون للمارة ، والخرابات التي تقضى فيها حاجة البول والغائط ، لقوله تعالى (لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَنْ تَدْخُلُوا بُيُوتًا غَيْرَ مَسْكُونَةٍ فِيهَا مَتَاعٌ لَكُمْ) أي منفعة .^(١)

٩ - ثانيا : ويستثنى من ذلك أيضا ما إذا كان في ترك الاستئذان لدخول بيت إحياء لنفس أو مال ، حتى لو استأذن وانتظر الإذن تلفت النفس وضاع المال ، وقد أورد الحنفية عددا من الفروع الدالة على ذلك . وقواعد المذاهب الأخرى لا تأبى ما ذهب إليه الحنفية ، إلا الحنابلة ، فإنهم لم يميزوا دخول البيت إذا خيف ضياع المال إلا باستئذان ، فإذا .^(٢) ومن هذه الفروع :

الأول : إذا كان البيت مشرفا على العدو ، يقاتل منه العدو ، ويوقع به النكاية ، يجوز دخوله بغير استئذان ، لما في دفع العدو من إحياء نفوس المسلمين وأموالهم .

الثاني : إذا سقط ثوبه في بيت غيره ، وخاف لو أعلمه أخذه ، جاز له الدخول لأخذه بغير استئذان ، وينبغي أن يعلم الصلحاء أنه إنما دخل لذلك .

الثالث : لو نهب منه ثوبا ودخل الناهب داره ، لا بأس بدخولها ليأخذ حقه .

(١) بدائع الصنائع ٥/١٢٥ ، والآية من سورة النور/٢٩

(٢) حاشية ابن عابدين ٥/١٢٦ ، ١٢٧ ، وأسنى المطالب ٤/٣٨٧

طبع المكتبة الإسلامية ، ونهاية المحتاج ٨/٣١٥ طبع المكتبة الإسلامية ، والمغني ٩/٣٢٥ ط ٣ للمنازل

(١) حاشية ابن عابدين ٥/١٢٦ - ١٢٧

(٢) حاشية ابن عابدين ٣/١٨٠ - ١٨١ ، وجواهر الإكليل

٢٥١/١ طبع مصر ، عباس شقرون .

فهو بدعة مذمومة ، لما فيه من إساءة الأدب مع الله تعالى في استعمال اسمه في الاستئذان » .^(١)

د - آداب الاستئذان :

١٥ - إذا استأذن على إنسان ، فتحقق أنه لم يسمع الاستئذان ، فله أن يكرر الاستئذان حتى يسمعه .

أما إذا استأذن عليه فظن أنه لم يسمع ، فقد ذهب الجمهور إلى أن السنة ألا يكرر الاستئذان أكثر من ثلاث مرات .

وقال مالك : له أن يزيد على الثلاث ، حتى يتحقق سماعه .^(٢)

وحكى النووي قولاً ثالثاً ، وهو أنه إن كان بلفظ السلام المشروع لم يعده ، وإن كان بغيره أعاده .^(٣)

والأصل في ذلك ، ما رواه البخاري ومسلم وغيرهما عن أبي سعيد الخدري وغيره ، قال أبو سعيد : كنت في مجلس من مجالس الأنصار ، إذ جاء أبو موسى الأشعري ، كأنه مذعور فقال : استأذنت على عمر ثلاثاً ، فلم يأذن لي ، فرجعت ، فقال : مامنعك ؟ قلت : استأذنت ثلاثاً فلم يؤذن لي فرجعت ، وقال رسول الله ﷺ : « إذا استأذن أحدكم ثلاثاً فلم يؤذن له فليرجع » فقال - أي عمر - : والله لتقيمن عليه

وقال بعض المالكية ومنهم ابن رشد : يبدأ بالاستئذان لا بالسلام ، ثم يسلم .^(١)

١٤ - ويقوم قرع الباب مقام الاستئذان باللفظ ، سواء أكان الباب مغلقاً أم مفتوحاً .^(٢) فقد روى البخاري ومسلم وغيرهما عن جابر بن عبد الله قال : أتيت رسول الله ﷺ في أمر دين كان على أبي ، فدققت الباب فقال : « من ذا ؟ » فقلت : أنا ، فخرج وهو يقول : « أنا ، أنا . » كأنه كرهه .^(٣)

كما يقوم مقام التنحنع .^(٤)

ويقوم مقام اللفظ المأثور كل ماتعارفه الناس من ألفاظ الاستئذان ، فقد روى أبو بكر الخطيب مسنداً عن أبي عبد الملك ، مولى أم مسكين بنت عاصم بن عمر بن الخطاب ، قال : أرسلتني مولاتي إلى أبي هريرة ، فجاء معي ، فلما قام بالباب قال : أندر ؟ قالت : أندرون .^(٥)

غير أن المالكية نصوا على كراهة الاستئذان بالذكر ، لما فيه من جعل اسم الله تعالى آلة ، قال في الفواكه الدواني : « وما يفعله بعض الناس في الاستئذان بنحو « سبحان الله » و « لا إله إلا الله »

(١) الفواكه الدواني ٢/٤٢٧ ، والشرح الصغير ٤/٧٦٢

(٢) شرح الكافي ٢/١١٣٤ ، والشرح الصغير ٤/٧٦٣ ، وتفسير القرطبي ١٢/٢١٧

(٣) حديث : « أتيت رسول الله ... » أخرجه البخاري في الاستئذان باب : إذا قال من ذا قال أنا ، ومسلم في الآداب ، باب : كراهة قول المستأذن أنا ، وأخرجه أيضاً أبو داود في الأدب والترمذي في الاستئذان .

(٤) الفواكه الدواني ٢/٤٢٧ ، والشرح الصغير ٤/٧٦٢ ، وشرح الكافي ٢/١١٣٤ ، وأحكام الجصاص ٣/٣٨٣

(٥) تفسير القرطبي ١٢/٢١٨ ، و(أندر) كلمة للاستئذان بالفارسية و(أندرون) كلمة الإذن .

(١) الفواكه الدواني ٢/٤٢٧

(٢) عمدة القاري على صحيح البخاري ٢٢/٢٤١ ، والشرح الصغير ٤/٧٦٢ ، وشرح الكافي ٢/١١٣٤ ، وتفسير القرطبي

١٢/٢١٤ ، وحاشية ابن عابدين ٥/٢٦٥

(٣) شرح النووي لصحيح مسلم ١٤/١٣١ ، طبع المطبعة المصرية .

١٧ - ولا يقف المستأذن قبالة الباب إن كان الباب مفتوحاً ، ولكنه ينحرف ذات اليمين أو ذات الشمال . ^(١) فقد كان ذلك من هدي رسول الله ﷺ ، ورسول الله قدوة . فعن عبدالله بن بسر قال : كان رسول الله إذا أتى باب قوم لم يستقبل الباب من تلقاء وجهه ، ولكن من ركنه الأيمن أو الأيسر ، ويقول : « السلام عليكم ، السلام عليكم » ذلك أن الدور لم يكن عليها يومئذ ستور . ^(٢)

وهو أيضاً من توجيهاته عليه الصلاة والسلام ، فعن هزيل بن شرحبيل قال : جاء رجل فوقف على باب رسول الله ﷺ يستأذن ، فقام على الباب - وفي رواية : مستقبل الباب - فقال له النبي ﷺ : هكذا عنك أو هكذا ، فإنها الاستئذان من النظر . ^(٣)

أما إن كان الباب مردوداً فله أن يقف حيث شاء ويستأذن ، وإن شاء دق الباب . ^(٤)

١٨ - ولا يحل للمستأذن النظر في داخل البيت ، لأن للبيوت حرمتها ، وحديث رسول الله السابق « إنما الاستئذان من النظر » يدل على ذلك ^(٥)

وروي أن جارا لحذيفة بن اليمان وقف ، وجعل ينظر إلى ما في البيت وهو يقول : السلام عليكم أَدْخِلْ ؟ فقال حذيفة : أما بعينك فقد دخلت ،

بينه ، قال أبو موسى : أمنكم أحد سمعه من النبي ﷺ ؟ قال أبي بن كعب : فوالله لا يقوم معك إلا أصغر القوم ، فكننت أصغر القوم ، فقامت معه ، فأخبرت عمر أن النبي ﷺ قال ذلك . ^(١)

١٦ - وقد فصل الحنفية دون غيرهم في مدة الانتظار بين كل استئذانين فقالوا : يمكث بعد كل مرة مقدار ما يفرغ الآكل ، والمتوضئ ، والمصلي بأربع ركعات . ^(٢)

حتى إذا كان أحد على عمل من هذه الأعمال فرغ منه ، وإن لم يكن على عمل منها كانت عنده فرصة يأخذ فيها حذره ، ويصلح شأنه قبل أن يدخل الداخل .

وروى الجصاص بسنده في ذلك عن رسول الله ﷺ قوله : « الاستئذان ثلاث ، فالأولى يستنصتون ، والثانية يستصلحون ، والثالثة يأذنون أو يردون » . ^(٣)

وإذا كان الاستئذان باللفظ فيستحب أن يكون الصوت بحيث يسمع المستأذن عليه ، دون صياح . وإن كان بدق الباب فيستحب أن يكون الدق خفيفاً بحيث يسمع أيضاً بلا عنف . ^(٤) فقد روى أنس بن مالك قال : « كانت أبواب النبي ﷺ تقرع بالأظافر » . ^(٥)

(١) حديث : « إذا استأذن ... » أخرجه البخاري في الاستئذان باب التسليم والاستئذان ثلاثاً ، ومسلم في الآداب باب الاستئذان ، وأخرجه أيضاً الإمام مالك والترمذي وأبو داود في الاستئذان بالفاظ مختلفة .

(٢) حاشية ابن عابدين ٢٦٥/٥

(٣) أحكام الجصاص ٣/٣٨٢ ، وبدائع الصنائع ٥/١٢٤ - ١٢٥

(٤) تفسير القرطبي ١٢/٢١٧

(٥) قال في مجمع الزوائد : أخرجه البزار ، وفيه ضرار بن صرد ، وهو ضعيف ٨/٤٣ طبع مكتبة القدسي .

(١) أحكام القرآن للجصاص ٣/٣٨٣ ، وتفسير القرطبي

١٢/٢١٦

(٢) أخرجه أبو داود في الأدب . باب كم مرة يسلم الرجل في الاستئذان .

(٣) أخرجه أبو داود في الأدب . باب الاستئذان .

(٤) تفسير القرطبي ١٢/٢١٦

(٥) شرح النووي لصحيح مسلم ١٤/١٣٨

وأما بإستك فلم تدخل .^(١)

فإن نظر المستأذن إلى داخل البيت فجنى صاحب البيت على عينه فهل يضمن ؟ في ذلك خلاف وتفصيل تجده في مصطلح (جناية) .

وإذا استأذن فقال له صاحب البيت : من بالباب ؟ فعليه أن يذكر اسمه فيقول : فلان ، أو يقول : أيدخل فلان ؟ أونحو ذلك ، ولا يقول « أنا » لأنه لم يحصل بقوله : « أنا » فائدة ولا زيادة إيضاح ، بل الإيهام باق .^(٢) لحديث جابر المتقدم .

ومن استأذن فأذن له دخل ، وإن لم يؤذن له فلينصرف ، ولا يلح بالاستئذان ولا يتكلم بقبیح الكلام ، ولا يقعد على الباب لينتظر ، لأن للناس حاجات وأشغالا في المنازل ، فلو قعد على الباب وانتظر ، لضاق ذرعهم وشغل قلبهم ، ولعله لا تلتئم حاجاتهم ، فكان الرجوع خيرا له ، وذلك لقوله عز وجل : (وَإِنْ قِيلَ لَكُمْ ارْجِعُوا فَارْجِعُوا هُوَ أَزْكَى لَكُمْ) .^(٣)

ثانيا

الاستئذان للتصرف في ملك الغير أو حقه

١٩ - الأصل أنه لا يجوز للإنسان التصرف في ملك غيره ، أو في حق للغير إلا بإذن من الشارع ، أو من

(١) تفسير القرطبي ٢١٨/١٢

(٢) شرح النووي لصحيح مسلم ١٤/١٣٥ ، وحاشية ابن عابدين ٢٦٥/٥ ، والشرح الصغير ٤/٧٦٢ ، وتفسير القرطبي ٢١٧/١٢

(٣) سورة النور/ ٢٨ ، وانظر بدائع الصنائع ٥/١٢٥ ، والشرح الصغير ٤/٧٦٢

صاحب الحق ، وعندئذ لا يكون اعتداء ، فلا يجوز أكل طعام الغير إلا بإذن المالك ، أو في حالة الضرورة ، ولا يجوز سكنى داره إلا بإذنه ، ويدل على ذلك ما روي عن الرسول ﷺ فيما رواه من حديث : « لا يحلبن أحد ماشية غيره إلا بإذنه » ، فإنه يدل على تحريم أخذ مال الإنسان بغير إذنه ، والأكل منه ، والتصرف فيه ، من غير فرق بين اللبن وغيره .^(١)

وقد يبذل ذلك الغير الإذن بالتصرف في ملكه ، أو في حقه بادية ذي بدء من غير استئذان ، كأن يقول لأجيريه : أذنت لك أن تأكل مما تصنعه من مأكولات دون أن تحمل منه شيئا ، وعندئذ فلا حاجة للاستئذان لحصول مقصوده ، وهو الإذن .

وقد لا يبذل الإذن . وعندئذ ، يجب على من أراد التصرف في ملك غيره استئذانه في ذلك التصرف (ر : إذن) .

ومن صور التصرف في ملك الغير أو حقه ما يأتي :

أ - الاستئذان لدخول الأملاك الممنوعة :

٢٠ - لا يجوز لأحد أن يدخل ملك غيره سواء أكان بيتا ، أم بستانا محوطا ، أونحو ذلك إلا بإذنه .^(٢) ، وقد تقدم الحديث مفصلا عن الاستئذان لدخول البيوت .

ب - استئذان المرأة لإدخال الغير إلى بيت زوجها :

٢١ - يجب على المرأة استئذان زوجها إن أرادت أن

(١) شرح النووي لصحيح مسلم ٢٩/١٢ طبع المطبعة المصرية .

(٢) الفتاوى الهندية ٥/٣٧٣ - ٣٧٤ ، وحاشية ابن عابدين ٢٥٥/١ ، والإنصاف ٤/٢٩١

بن راهويه إلى جواز الأكل من ثمر البستان ، وحلب الماشية بغير استئذان ، وإن لم يعلم حال صاحبه ، لما رواه أبو داود عن سمرة بن جندب عن النبي ﷺ قال : « إذا أتى أحدكم على ماشية ، فإن كان فيها صاحبها فليستأذنه ، فإن أذن له فليحلب وليشرب ، وإن لم يكن فيها فليصوت ثلاثا ، فإن أجاب فليستأذنه ، وإلا فليحلب وليشرب ولا يحمل » .^(١)

د - استئذان المرأة زوجها في التبرع من ماله :

٢٣ - لا تستأذن المرأة زوجها فيما تناوله من حق ثابت لها في ملك الزوج ، كالطعام والشراب واللباس المعروف ، وليس في ذلك خلاف معلوم ، لحديث هند بنت عتبة حين قالت : يا رسول الله إن أبا سفيان رجل شحيح ، وليس يعطيني ما يكفيني وولدي إلا ما أخذت منه وهو لا يعلم ، فقال ﷺ : (خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف) .^(٢)

كما أنها لا تستأذنه في التبرع بالشيء التافه الذي تتسامح به النفوس ، كالدرهم والريغف ونحو ذلك ، إن لم يمنعها من ذلك ،^(٣) لما رواه الشيخان عن أسماء بنت أبي بكر الصديق أنها جاءت النبي ﷺ فقالت : يا رسول الله ليس لي إلا ما أدخل عليّ الزبير ، فهل عليّ جناح أن أرضخ مما يدخل عليّ ، فقال : (أرضخي ولا تعوي)^(٤)

تدخل إليه من تعلم أن زوجها يكره دخوله ، ولا خلاف في ذلك ، لقول رسول الله ﷺ : (ولا تأذن في بيته إلا بإذنه)^(١) ، ولا يستثنى من ذلك إلا حالات الضرورة .

قال العيني - شارح البخاري - أما عند الداعي للدخول عليها للضرورة ، كالإذن لشخص في دخول موضع من حقوق الدار التي هي فيها ، أو إلى دار منفردة عن مسكنها ، أو الإذن لدخول موضع معد للضيوف ، فلا حرج في الإذن بذلك لأن الضرورات مستثناة في الشرع .^(٢)

ج - الاستئذان للأكل من ثمر البستان وشرب لبن الماشية :

٢٢ - لا يجوز لأحد أن يحلب ماشية أحد ولا أن يأكل من ثمر بستانه إلا بإذنه - على وجه العموم - عند الحنفية والمالكية والشافعية^(٣) ، لما رواه البخاري ومسلم وغيرهما عن عبد الله بن عمر أن رسول الله ﷺ قال : (لا يحلبن أحد ماشية امرئ بغير إذنه ، أوجب أحدكم أن تؤتي مشربته فتكسر خزانته فينتقل طعامه ، فإنما تخزن لهم ضرور مواشيهم أطعماتهم ، فلا يحلبن أحد ماشية أحد إلا بإذنه) .^(٤)

وذهب البعض ومنهم أحمد بن حنبل وإسحاق

(١) عمدة القاري ١٢/٢٧٨ ، وشرح النووي لمسلم ١٢/٢٩ وعون المعبود ٢/٣٤٤

(٢) أخرجه البخاري في النفقات ، ومسلم في القضاء .

(٣) الأموال لأبي عبيد ص ٤٥٧ ، طبع مطبعة حجازي بمصر ، ومصنف ابن أبي شيبة ١/١٣٥ ب مخطوط طوب قبولا - اسطنبول .

(٤) لا تعوي أي لا تخزي ، وأصله من أوعى الشيء إذا جعله في الوعاء .

(١) أخرجه البخاري في النكاح ، باب لا تأذن المرأة في بيت زوجها لأحد إلا بإذنه ، وأخرجه مسلم في الزكاة ، والترمذي في الأدب ، والنسائي في الصوم .

(٢) عمدة القاري ٢٠/١٨٦ طبع المنار

(٣) عمدة القاري ١٢/٢٧٨ ، وشرح النووي لصحيح مسلم ١٢/٢٩ ، وعون المعبود ٢/٣٤٤ طبع الهند .

(٤) أخرجه البخاري في فتح الباري ٥/٨٨ ، ومسلم ٣/١٣٥٢ ط عيسى الحلبي ، كلاهما في اللقطة .

توجه المطالبة قبل حلوله، ^(١) على تفصيل موضعه: (الجهاد، والدين). وذهب الحنابلة إلى وجوب الاستئذان، سواء أكان الدين حالا أم مؤجلا. ^(٢)

و- استئذان الطبيب في التطبيب:

٢٥- يفرق الفقهاء بين المريض المشرف على الموت - كالجريح مثلا - ويمكن استحيائه بالتطبيب، وفي هذه الحالة يجب على الطبيب أن يباشر التطبيب إنقاذاً لهذا الجريح من الموت دون استئذان، لأن استنقاذه أصبح فرض عين عليه مادام قادراً عليه، حتى لو امتنع عن ذلك لكان آثماً، وفي ضمانه له - إن مات لعدم استحيائه - اختلاف. ^(٣) وإن لم يكن المريض كذلك فلا يجوز للطبيب مباشرة تطبيبه، إلا بعد الاستئذان، فإن طيبه بإذن، فأصابه تلف، فلا ضمان على الطبيب. وإن طيبه بغير إذن فعطب فعلى الطبيب الضمان. ^(٤) (ر: تطبيب، جناية، دية).

ز- إذن السلطان لإقامة الجمعة:

٢٦- قال المالكية والشافعية، وهو الصحيح عند الحنابلة، إنه لا يشترط لصحة الجمعة إذن الإمام.

(١) شرح الزرقاني ١١٠/٣، طبع دار الفكر - بيروت، وحاشية الجمل ١٩٠/٥، ط دار إحياء التراث الإسلامي، والبحر الرائق ٧٧/٥ - ٧٨ الطبعة العلمية.

(٢) المغني ٨/٣٦٠، والإنصاف ١٢٢/٤، طبع مطبعة السنة المحمدية ١٣٧٥.

(٣) المغني ٥/٤٩٥، وحاشية الجمل ٧/٥، وشرح الزرقاني ٨/٨.

(٤) بدائع الصنائع ١٠/٤٧٧٩، طبع مصر مطبعة الإمام، والهداية بشرح فتح القدير ٨/٢٩١، طبع بولاق سنة ١٣١٨، وحاشية الجمل ٥/٢٤.

فيوعى عليك)، وعن عائشة قالت: قال رسول الله ﷺ: (ما أنفقت المرأة من بيت زوجها، غير مفسدة، كان لها أجرها وله مثله، ولها بما أنفقت، وللخازن مثل ذلك، من غير أن ينقص من أجورهم شيء).

وقيل لا يجوز للمرأة التبرع بشيء من مال زوجها إلا بإذنه ^(١)، لما روى أبو أمامة الباهلي قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «لا تنفق المرأة شيئاً من بيتها إلا بإذن زوجها، قيل يا رسول الله ولا الطعام؟ قال: ذلك أفضل أموالنا». ولقوله ﷺ: «لا يحل مال امرئ مسلم إلا عن طيب نفس منه» قال ابن قدامة في المغني: والأول أصح، لأن حديثي عائشة وأسماء خاصان صحيحان، وحديث: «لا يحل مال امرئ...» عام، والخاص يقدم على العام. أما حديث أبي أمامة فهو ضعيف. ^(٢) وتجد تفصيل ذلك في (صدقة و هبة).

ه- استئذان من عليه حق صاحب الحق:

٢٤- ذهب الحنفية والمالكية والشافعية إلى وجوب استئذان من عليه حق لازم حال صاحب الحق، كالمدين مع الدائن. ويسقط هذا الوجوب إذا كان المدين خارجاً لأداء فرض عيني، كالغزو عند النفير العام.

فإن كان مؤجلاً فلا يجب الاستئذان، لعدم

(١) المغني ٤/٥١٥-٥١٦، ونيل الأوطار ١٦/٦، طبع المطبعة العثمانية المصرية.

(٢) المغني ٤/٥١٦.

ينتقل من موقع لآخر، وأراد بعض الجند التخلف لأمرما، لا يحل لأحد منهم التخلف عن المسير مع الجيش، إلا بإذن. ^(١)

وإذا جمع الإمام أو الأمير أولي الرأي لاستشارتهم في أمر من الأمور، فليس لأحد منهم أن ينصرف بغير استئذان، لأنه قد يحتاج إلى رأيه، ^(٢) لقوله تعالى: (إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ الَّذِينَ آمَنُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ وَإِذَا كَانُوا مَعَهُ عَلَى أَمْرٍ جَامِعٍ لَمْ يَذْهَبُوا حَتَّى يَسْتَأْذِنُوهُ إِنَّ الَّذِينَ يَسْتَأْذِنُونَكَ أُولَئِكَ الَّذِينَ يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ) ^(٣) والآية ليست خاصة برسول الله ﷺ، لأن الولاية خلفاء عن رسول الله ﷺ في رعاية المصالح العامة فتطبق عليه الآية.

ط - استئذان المرأة زوجها للخروج من منزله:

٢٨ - على المرأة أن تستأذن زوجها للخروج من منزله، لأن احتباسها حق له، فإن خرجت من غير إذنه فله أن يؤذيها، لا يستثنى من ذلك إلا حالات الضرورة ^(٤) أو الحاجة.

واستثنى الفقهاء من ذلك خروج المرأة بغير إذن زوجها في حالة النفير العام، بهجوم العدو على المسلمين.

واستثنى الحنفية من ذلك خروجها لخدمة أبيها الزَّمن الذي ليس له من يخدمه، وخروجها للاستفتاء في حادثة وقعت لها، ولا يوجد من يعرفها

وصرح المالكية والشافعية بأنه مندوب . ودليل ذلك أن عليا رضي الله عنه، عندما حوضر عثمان رضي الله عنه، أقام الجمعة من غير إذن ولا استئذان من عثمان رضي الله عنه، وكان ذلك بمحض من الصحابة، ولأنها عبادة بدنية، لا يتوقف إقامتها على إذن .

وذهب الحنفية، وهو قول عند الحنابلة، إلى أن إذن الإمام شرط لصحة صلاة الجمعة، لأن ذلك هو المأثور عن الأئمة، والمتوارث عنهم، ولأن في هذا دفعا للفتنة. ^(١)

ح - استئذان المرؤوس رئيسه :

٢٧ - أقيمت الولايات رعاية للمصالح وحفاظا عليها، واستئذان من له الولاية في حدود ولايته أمر لا بد منه، لتستقيم الأمور وتحسم الفوضى، وهذا باب واسع منه .

إذا غزا الأمير بالناس، لم يحل لأحد ممن معه أن يخرج من المعسكر ليحضر الزاد والعتاد، ولا أن يبارز أحدا من العدو، ولا أن يحدث حدثا إلا بإذنه، لأن الأمير أعرف بحال الناس، وحال العدو، ومكانهم ومواضعهم وقربهم وبعدهم، فإذا خرج خارج بغير إذنه لم يأمن أن يصادف كميناً للعدو أو طليعة لهم فيأخذوه، أو يرحل الأمير بالمسلمين ويتركه فيهلك. ^(٢)

ومن كان مع الجيش في الغزو فأراد الجيش أن

(١) المغني ٨/ ٣٧٠

(٢) تفسير القرطبي ١٢/ ٣٢٠

(٣) سورة النور/ ٦٢

(٤) إحياء علوم الدين ٢/ ٥٧، طبع مطبعة الاستقامة، وشرح

الزرقاني ٢/ ٩٠، وأسنى المطالب ٣/ ٢٣٩، ط المكتبة

الإسلامية، والمغني ٧/ ٢٠، ٤٦

(١) الأحكام السلطانية لأبي يعلى ص ٨٣- ٨٤، والأحكام

السلطانية للمواردي ص ١٠٣، والمقنع ١/ ٢٤٩، ٤٥٣،

والطحاوي على مراقي الفلاح ص ٢٧٨، وحاشية الدسوقي

٣٨٤/ ١

(٢) المغني ٨/ ٣٦٧

حكم الشرع فيها إن لم تخرج. ^(١) وهذا إن خشيت أن تقع في محذور.

ي - استئذان الأبوين فيما يكرهانه :

٢٩ - إذا أراد الإنسان أن يأتي عملاً له منه بد، ويكرهه والداه، فلا يحل له أن يأتيه إلا بعد استئذانهما فيه، برأيهما، ومراعاة لحقهما، إلا إن كان أبواه كافرين، ويكرهان هذا العمل، لما فيه من نصرة الإسلام والمسلمين، كالجهاد والتفقه في الدين، والدعوة إليه ونحو ذلك، فإنه لا عبرة بإذنها أو عدمه.

وخالف سفيان الثوري في ذلك فقال: لا يغزو إلا بإذنها ولو كانا كافرين، لعموم الأخبار التي سيأتي ذكرها. وبناء على هذا، فإنه لو أراد الولد أن يخرج، لما يخاف عليه الهلاك منه، كخروجه إلى غزو غير مفروض عليه عينا، أو أراد الخروج لما لا يخشى عليه الهلاك منه، ولكن يخشى عليهما الضيعة، كمن أراد الخروج إلى الحج وأبواه معسران ونفقتهما عليه، وليس عنده من المال ما يفي بنفقة الحج - من الزاد والراحلة - ونفقتهما، وكما إذا أراد الخروج لطلب العلم في بلدة أخرى، أو للتجارة، وخاف على والديه الضيعة، فليس له أن يخرج إلا بإذنها.

والأصل في ذلك ما أخرجه أبو داود والنسائي أنه جاء رجل إلى رسول الله فقال: جئت أبايعك على

الهجرة وترك أبي يكيان، فقال ﷺ: «ارجع فأضحكهما كما أبكيتهما» ^(١).

ولحديث عبد الله بن عمرو بن العاص: «جاء رجل إلى رسول الله ﷺ فقال: يا رسول الله أجاهد؟ فقال: ألك أبوان؟ قال: نعم، قال: ففيهما فجاهد» ^(٢).

أما إن كان العمل لا بد له منه، كافتراضه عليه فرض عين فلا يشترط استئذانهما لعمله، كما في حالة الجهاد، إذا هجم العدو على بلد من بلاد المسلمين، فإنه يخرج لدفعه بغير إذن أبيه. ^(٣)

ك - الاستئذان في العزل عن الزوجة :

٣٠ - الأصل أن لكل من الزوجين الحق في إنجاب الأولاد، فليس للزوج أن يعزل عن زوجته إلا بإذنها، وهو ما ذهب إليه الحنفية والمالكية، وهو الأولى عند الحنابلة، وفي وجهه عند الشافعية، وليس للزوجة أن تتخذ أي وسيلة لمنع الحمل إلا بإذنه.

لحديث: «نهى رسول الله ﷺ أن يعزل عن الحرة إلا بإذنها». رواه الإمام أحمد، والوجه الآخر عند الشافعية أنه يجوز وإن لم تأذن. ^(٤)

(١) أخرجه النسائي وأبو داود في الجهاد.

(٢) أخرجه البخاري (فتح الباري ١٠/٤٠٣ ط السلفية)، ومسلم (٤/١٩٧٥ - ط عيسى الحلبي) إلا أنه قال: أحق والذاك؟.

(٣) الفتاوى الهندية ٥/٣٦٥ طبع بولاق سنة ١٣١٠، وحاشية ابن عابدين ٢/١٤٠، والمغني ٨/٣٥٨ وما بعدها، وشرح الزرقاني ٣/١١١، وحاشية الجمل ٥/١٩٠ - ١٩١ طبع دار إحياء التراث العربي، وحاشية قليوبي ٢/١٤٦.

(٤) ابن عابدين ٥/٢٣٩، والبدائع ٦/٢٩٦٥ ط الإمام، والمغني ٧/٢٤٠، وفتاوى الشيخ عليش ١/٣٩٨، والمهذب ٢/٦٧. والحديث أخرجه ابن ماجه (١/٦٢٠ ط عيسى الحلبي) وأحمد =

(١) فتح القدير ٢/٥٢٠ طبع بولاق، وشرح السير الكبير ١/٢٠١، والفتاوى الهندية ٥/٣٦٥، وابن عابدين ٢/١٤٠، والمغني ٨/٣٥٨، والزرقاني ٣/١١١، وحاشية الجمل ٥/١٩٠ - ١٩١، وحاشية قليوبي ٢/١٤٦.

«الرجل تدخل عليه في بيته لا تخرج إلا بإذنه ، هو عليك أمير ما دمت في بيته » .^(١)

ع - استئذان الرجل للجلوس على تكرمته في بيته :

٣٥ - على الرجل إذا دخل بيت إنسان ألا يتقدم عليه في الصلاة ، ولا يجلس في مكان جلوسه المخصص له إلا بعد استئذانه ، لما رواه الترمذي من حديث رسول الله ﷺ : « لا يؤم الرجل في سلطانه ، ولا يجلس على تكرمته في بيته إلا بإذنه » .^(٢)

ف - استئذان الشخصين للجلوس بينهما :

٣٦ - إذا أراد الشخص أن يجلس بين رجلين فعليه استئذانهما ، لقوله ﷺ : « لا يحل للرجل أن يفرق بين اثنين إلا بإذنها »^(٣) والحكمة فيه أنه قد يكون بينهما محبة ومودة ، أو حديث سر ، وجلوسه بينهما يسوؤهما .

ص - الاستئذان للنظر في كتاب غيره :

٣٧ - إذا أراد الشخص أن ينظر في كتاب فيه ما يخص غيره ، فعليه أن يستأذنه قبل النظر ، لحديث عبدالله بن عباس قال : قال رسول الله

ل - استئذان المرأة زوجها في صوم التطوع :

٣١ - لا يجوز للمرأة أن تصوم صوم تطوع بحضرة زوجها إلا بعد استئذانه ، لقوله ﷺ : « لا تصوم المرأة وبعلمها شاهد إلا بإذنه » .^(١) والحكمة فيه ألا تفوت عليه حقاً من حقوقه ، كالوطء ودواعيه ، وانظر ذلك في مصطلح (صيام) .

م - استئذان المرأة زوجها في إرضاع غير ولدها :

٣٢ - إذا أرادت المرأة إرضاع غير ولدها فعليها استئذان زوجها في ذلك ، إلا إذا تعينت لإرضاعه ، فإن عليها إرضاعه ولو بغير استئذان^(٢) (ر : رضاع) .

ن - استئذان الرجل زوجته

للمبيت عند غيرها في ليلتها :

٣٣ - لا يجوز للرجل أن يبيت عند غير صاحبة الحق في القسم إلا بإذنها .^(٣) (ر : نكاح ، قسم)

س - استئذان الضيف المضيف للانصراف :

٣٤ - لا يجوز للضيف أن ينصرف من بيت مضيفه إلا بعد استئذانه .^(٤) قال عبدالله بن مسعود :

= (١/٣١ ط الميمنية) ، ونقل محقق سنن ابن ماجه عن البوصيري أنه قال في الزوائد : في إسناده ابن لهيعة وهو ضعيف ، وبه أعله ابن حجر في التلخيص الحبير (٣/١٨٨ ط شركة الطباعة الفنية المتحدة بالقاهرة) .

(١) أخرجه البخاري في النكاح ، باب صوم المرأة بإذن زوجها تطوعاً ، وانظر ما جاء في عمدة القاري ١٨٤/٢٠ ، وتحفة الأحوذى ٣/٩٥ طبع دار الاتحاد العربي للطباعة .

(٢) الفتاوى الهندية ٥/٣٧٢

(٣) شرح الزرقاني ٥٨/٢ ، وأسنى المطالب ٢٣١/٣ ، وحاشية الحمل ٥٨/٢ ، والشرح الصغير ٥٠٨/٢ ، ٥٠٩

(٤) الفتاوى الهندية ٥/٣٤٤ ، ٣٤٥

(١) آثار أبي يوسف برقم ٤١٣ طبع مطبعة الاستقامة .

(٢) تحفة الأحوذى ٥٥/٨ ، طبع مطبعة الفجالة الجديدة ، وسنن

الترمذي في الأدب برقم ٢٩٢٢

(٣) أخرجه الترمذي في الأدب ، باب ما جاء في كراهية الجلوس بين

الرجلين بغير إذنها ، وأخرجه أبو داود بلفظ (لا يجلس بين

رجلين إلا بإذنها) وانظر : تحفة الأحوذى ٢٨/٨

ﷺ : «من نظر في كتاب أخيه بغير إذنه فإنما ينظر في النار» ^(١) لئلا يفتضح لذلك الغير سر .

ق - استئذان المرأة زوجها فيما تنفقه من مالها :
٣٨ - ذهب جمهور الفقهاء إلى أن المرأة البالغة الرشيدة تتصرف في مالها بملاء حريتها دون استئذان أحد .

وذهب المالكية وطاوس إلى أن المرأة المتزوجة لا تبرع بما زاد على الثلث من مالها، إلا بعد استئذان زوجها ، وهل إذا تصرفت يكون تصرفها نافذا حتى يردده الزوج ، أو يكون مردودا حتى يجيزه ؟ قولان للمالكية . ^(٢)

وذهب الليث بن سعد إلى أن المرأة لا يجوز لها التبرع بشيء من مالها، سواء أكان أقل من الثلث أم أكثر، إلا بعد استئذان زوجها . ^(٣) أما غير التبرع من التصرفات، فهي والرجل فيه سواء (ر : حج)

ر - ما لا يحتاج أصلا إلى استئذان :

٣٩ - تصرف الإنسان غير المحجور عليه في ملكه أو حقه تصرفا غير مضر بالغير ، لا يحتاج إلى استئذان أحد ، لأن الإذن لصاحب الملك أو صاحب الحق ، واستئذان الإنسان نفسه ضرب من العبث الذي تنتزه عنه الشريعة .

(١) الحديث أخرجه أبو داود في الدعاء، وقال في المنهل العذب الورود : والحديث وإن كان ضعيفا فإن له شواهد تقويه
١٥٢/٨

(٢) شرح الزرقاني ٣٠٦/٥، ونيل الأوطار ١٨/٦ - ١٩ طبع المطبعة العثمانية المصرية .

(٣) نيل الأوطار ١٨/٦ - ١٩

فمن أراد بيع ماله ، أو أكل طعامه ، ليس بحاجة إلى استئذان ، ومن ذلك التصرف في الملكيات العامة ، كالطرق والمساجد والأشجار العامة ، لأن لكل واحد فيها حقا ، فلا يحتاج إلى استئذان لتصرفه فيها التصرف المشروع الذي لا يضر بالآخرين . ^(١)

ومن ذلك القيام بالفروض العينية كأداء الصلاة ، ومقاتلة الأعداء المغيرين ، ونحو ذلك ، وقد تقدم .

ما يسقط فيه الاستئذان لسبب :
أ - تعذر الإذن :

٤٠ - يسقط الاستئذان في حال تعذر الإذن لسبب من أسباب التعذر ، كموت صاحب الإذن ، أو سفره سفرا بعيدا ، أو حبسه ومنعه من مقابلة أحد ، وكان التصرف لا يمكن تأخيرها إلى حين قدومه من السفر ، أو خروجه من الحبس ، ونحو ذلك ، ومن هنا نص الفقهاء على جواز إنفاق بعض أهل المحلة على مسجد لا متولي له من غلته . وجواز إنفاق الورثة الكبار على الورثة الصغار الذين لا ولي لهم ، وجواز إنفاق المودع لديه على أبوي المودع من غير استئذانه ، إن كان في مكان لا يمكن فيه استطلاع رأي القاضي .

ومثله إنفاق المودع لديه على الوديعة ، إن احتاجت إلى النفقة ، ^(٢) وجواز إنفاق المأذون له في التجارة في الطريق ، بعد موت من أذن له ،

(١) المغني ٥/٥٢٠ ، ٥٤١ ، ٥١٨/٤

(٢) حاشية ابن عابدين ١٢٧/٥ ، والمغني ٣٩٦/٦

ويجوز لمن له على آخر دين فجحده إياه . ولا بينة له عليه ، أن يأخذ من ماله ما يقع وفاء لحقه ، بغير استئذان منه ، ^(١) بشروط وخلاف يسير يرجع إليه في موضعه .

استئسار

التعريف :

١ - الاستئسار لغة : بمعنى تسليم النفس للأسر ، يقال : استأسر أي : كن لي أسيراً ، ^(٢) واستأسر الرجل للعدو : إذا أعطى بيده وانقاد . ^(٣) ولا يخرج المعنى الفقهي عن المعنى اللغوي .

الألفاظ ذات الصلة :

الاستسلام :

٢ - الاستسلام : هو الانقياد . ^(٤) وهو أعم من الاستئسار ، فقد يكون الاستسلام في غير الحرب .

الحكم الإجمالي :

٣ - الأصل أنه لا يجوز الاستئسار إلا لمقتضى شرعي ، ومع ذلك إذا خشي الأسر فالأولى له أن يقاتل حتى يقتل ، ولا يسلم نفسه للأسر ، لأنه

(١) المغني ٩/٣٢٧

(٢) الصحاح ولسان العرب ، مادة (أسر) .

(٣) المغرب في ترتيب المغرب ، ونيل الأوطار ٧/٢٦٩ ط مصطفى الحلبي .

(٤) المصباح المنير .

وجواز بيع الرفقة في السفر أمتعة المتوفى منهم ، لتجهيزه من ثمنها . ^(١)

ب - دفع الضرر :

٤١ - يسقط الاستئذان إن كان في الاستئذان ضرر ، فيجوز بيع ما يخاف عليه التلف من الأمانات من غير استئذان ، ويجوز للسلطان أن يزوج من غاب وليها ، أو حبس ومنع من الوصول إليه دفعا لضرر الانتظار ، ويجوز دخول البيت بغير استئذان إن كان ذلك الدخول يمنع من وقوع جريمة . ^(٢)

ج - الحصول على حق لا يمكن

الحصول عليه بالاستئذان :

٤٢ - يسقط الاستئذان عن صاحب الحق ، إن كان الاستئذان يفوت حقه ، لقوله تعالى : (فَمَنْ اغْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ) . ^(٣)

فيجوز للمرأة أن تأخذ من مال زوجها ما يكفيها وولدها بالمعروف ، من غير استئذان ، إذا منعها النفقة ، ^(٤) لأن ذلك حق لها ، ويجوز للضيف أن يأخذ ما يأكله بغير استئذان إذا منع قراه ، ^(٥)

(١) حاشية ابن عابدين ٥/١٢٧

(٢) حاشية ابن عابدين ٥/١٢٧ و ٣/١٨٠ - ١٨١ ، وجواهر الإكليل ١/٢٥١ ، وحاشية قليوبي ٣/٣٣ ، ٢٢٨ ، ومعالم القرية في أحكام الحسبة ص ٣٧ - ٣٨

(٣) سورة البقرة / ١٩٤ ، وانظر حاشية الدسوقي ٣/٤٣١ طبع دار

الفكر ، وحاشية القليوبي ٤/٣٣٥ ، والمغني ٩/٣٢٧

(٤) المغني ٨/٢٧٨

(٥) المغني ٨/٢٧٨ و ٦١٣

استسار

التعريف :

- ١ - الاستسار في اللغة : المشاورة .^(١)
وفي اصطلاح الفقهاء : هو طلب الأمر أو الإذن .^(٢) وما استعمل الفقهاء الاستسار فيه : إذن البالغة عند تزويجها .

الألفاظ ذات الصلة :

الاستئذان :

- ٢ - الاستئذان طلب الإذن ، يقال استأذنته : طلبت منه الإذن في كذا ، فأذن لي ، وقد يعرف الإذن بالسكوت ، والأمر لا يعلم إلا بالنطق .^(٣)
يدل على ذلك قول الرسول ﷺ : « البكر تستأذن ، والأيم تستأمر »^(٤)

الحكم الإجمالي :

- ٣ - استسار المرأة في تزويجها مطلوب شرعا ، إما على سبيل الوجوب ، بإجماع الفقهاء في الثيب

يفوز بشواب الدرجة الرفيعة ، ويسلم من تحكم الكفار عليه ، بالتعذيب والاستخدام والفتنة ، وإن استأسر جاز ، كما يشهد لذلك قصة عاصم بن ثابت الأنصاري وأصحابه ، فقد روى أبوهريرة : « أن النبي ﷺ بعث عشرة عينا ، وأمر عليهم عاصم بن ثابت ، فنفرت إليهم هذيل بقريب من مائة رجل رام ، فلما أحس بهم عاصم وأصحابه لجثوا إلى فدفد ، فقالوا لهم : انزلوا ، فأعطونا بأيديكم ، ولكم العهد والميثاق ألا نقتل منكم أحدا ، فقال عاصم : أما أنا فلا أنزل في ذمة كافر ، فرمهم بالنبل فقتلوا عاصما في سبعة معه ، ونزل إليهم ثلاثة على العهد والميثاق ، منهم خبيب وزيد بن الدثنة ، فلما استمكنوا منهم ، أطلقوا أوتار قسيهم فربطوهم بها » .^(١) قال صاحب المغني : فعاصم أخذ بالعزيمة ، وخبيب وزيد أخذا بالرخصة ، وكلهم محمود غير مذموم ولا ملوم .^(٢)

موطن البحث :

أبواب الجهاد والسير ، عند الكلام عن الفرار والزحف في القتال .

(١) لسان العرب مادة (أمر) .

(٢) فتح القدير على الهداية ٢/٣٩٦ دار صادر .

(٣) المصباح المنير مادة (أذن) ، والنهاية لابن الأثير ولسان العرب مادة : (أمر) .

(٤) حديث « البكر تستأذن . . . » ورد بلفظ : « لا تنكح الأيم حتى تستأمر ، ولا تنكح البكر حتى تستأذن » ، أخرجه البخاري (فتح الباري ٩/١٩١ و ١٢/٣٤٠ ط السلفية) ، ومسلم (١٠٣٦/٢ - بتحقيق محمد فؤاد عبد الباقي - طبع عيسى الحلبي) .

(١) أخرجه البخاري (فتح الباري ٧/٣٠٨ ، ٣٧٨ ، ٣٧٩ ط السلفية) وأبو داود (٤/٣) ، ٥ بشرحه عون المعبود - نشر دار الكتاب العربي .

(٢) الدررهماش حاشية ابن عابدين ٣/٢٢٢ ط بولاق ، والمواق ٣/٣٥٧ ط ليبيا ، وكشف الغمة عن جميع الأمة للشعراني ٢/١٥٤ ط الحلبي ، والمغني ١٠/٥٥٣ ط المنار .

أعم من الاستئمان. (١)

ب - الذمة :

٣ - من معاني الذمة في اللغة : العهد ، والأمان ، والضمان .

ومن معانيها في الاصطلاح : إقرار بعض الكفار على كفرهم ، بشرط بذل الجزية ، والتزام أحكام الملة . فالفرق بين الذمة والاستئمان ، أن عقد الاستئمان مؤقت ، وعقد الذمة مؤبد في الأصل. (٢)

ج - الاستجارة :

٤ - الاستجارة من معانيها لغة : طلب شخص من آخر أن يحفظه ويحميه . ولا يخرج المعنى الاصطلاحي عن ذلك .

فالاستجارة أعم ، لأنها تشمل كل أحوال طلب الحماية ، بخلاف الاستئمان ، فإنه في دخول دار الإسلام لغير المسلم وعكسه .

الحكم الإجمالي :

٥ - استئمان الحربي - باللفظ ، والكتابة ، والدلالة ، كرفع يد أوراية أو علامة تدل على الأمان - جائز بشروط وتفصيلات تنظر في مصطلح : (مستأمن) فإذا تم ذلك حرمت أموالهم ودمائهم . كما يجوز استئمان المسلم لدخول دار الحرب لتجارة ، أو تبليغ رسالة ، إذا كانوا ممن يوفون بالعهد ، لأن الظاهر عدم تعرضهم له. (٣)

(١) المصباح ، ولسان العرب مادة (عهد)

(٢) المصباح ، ولسان العرب مادة (ذم)

(٣) ابن عابدين ٣/٢٢٤ ، ٢٢٧ ، ٢٤٧ ط بلاق ، والمغني

٣٩٦/٨ ، ٣٩٩ ، ٤٠٢/٤ ، وقلوبي وعميرة ٤/١٠٥ ، ١٧٢ ،

٢٢٥ ، ٢٢٦ ، وجواهر الإكليل ١/٢٥٧ ، ٢٥٨ ، ٢٥٥ ط

شقرن ، وبدائع الصنائع ٩/٤٣٢١ ط الإمام .

الكبيرة العاقلة ، وإما على سبيل الندب عند جمهور الفقهاء ، للبكر البالغة العاقلة . وأوجب ذلك الحنفية .

ويندب استثمار الأم ، تطيباً لحاظرها في تزويج بنتها. (١)

وتفصيل ذلك في النكاح . مصطلح : (نكاح) .

استئمان

التعريف :

١ - الاستئمان في اللغة : طلب الأمان . يقال : استأمنه : طلب منه الأمان ، واستأمن إليه : دخل في أمانه ، وقد آمنه وآمنه .

وفي الاصطلاح : دخول دار الغير (أي إقليمه) بأمان ، مسلماً كان الداخل أو حربياً. (٢)

الألفاظ ذات الصلة :

أ - العهد :

٢ - الأصل في معناه : حفظ الشيء ومراعاته حالاً بعد حال ، ثم استعمل في الموثق الذي يلزم مراعاته . فالفرق بين العهد والاستئمان : أن العهد

(١) المبسوط للسرخسي ٤/٢١٨ ، والمغني ٦/٤٩١ ، والخطاب ٣/٤٣٤ ، ٤٣٥ ط ليبيا ، وفتح القدير على الهداية ٢/٣٩٦ ط دار صادر ، وحاشية القليوبي ٣/٢٢٢ ، ونهاية المحتاج ٦/٢٢٤ ط المكتب الإسلامي .

(٢) المصباح ، ولسان العرب مادة (أمن) ، ورد المختار ٣/٢٤٧ ، والتعريفات للجرجاني .

استثناس

التعريف :

١ - من معاني الاستثناس في اللغة : الاستئذان .
واستأنس به : سكن إليه قلبه ، واستأنس الحيوان :
ذهب توحشه .^(١)

ولا يخرج استعمال الفقهاء لهذا اللفظ عن المعاني
اللغوية المذكورة .

الألفاظ ذات الصلة :

الاستئذان :

٢ - الاستئذان : طلب الإذن في شيء ما ،
فالاستئذان مرادف للاستثناس بالإطلاق الأول .

أولاً - بمعنى الاستئذان

الحكم الإجمالي :

٣ - الاستثناس مطلوب شرعاً في الجملة على
تفصيل ، موضعه (استئذان) .^(٢)

ثانياً - بمعنى اطمئنان القلب

٤ - الاستثناس بمعنى اطمئنان القلب ، له صور
منها : الاستثناس بالرفقة في السفر ، والاستثناس
بمجالس الصالحين ، وإيناس المحتضر ، ومن

(١) المصباح المنير ، ولسان العرب مادة : (أنس) .

(٢) القرطبي ٢١٢/١٢ ط دار الكتب ، والفخر الرازي

١٩٦/٢٣ ، والألوسي ١٣٤/١٨ ، وابن عابدين ٣٧٤/١
٢٦٥/٥ ط بولاق .

اشتد به المرض إذا كان يستأنس بذلك ، وهو
مطلوب في الجملة كذلك لما فيه من خير ورحمة ،
لكن إن كان فيه ضرر بإيذاء صاحب البيت ، أو
كان ذريعة إلى مفسدة ، فهو حرام لقوله تعالى :
(فَإِذَا طَعِمْتُمْ فَانْتَشِرُوا وَلَا مُسْتَأْنِسِينَ لِحَدِيثٍ إِنَّ
ذَلِكُمْ كَانَ يُؤْذِي النَّبِيَّ فَيَسْتَحْيِي مِنْكُمْ) .^(١)

وقد أجاز العلماء ترك الجمعة والجماعة ، إذا كان
أداؤهما يؤدي إلى تخلفه عن الركب ، لما فيه من
فوات اطمئنان القلب بالأنس بالرفقة . ويجوز له
التييم ، إذا كان طلب الماء يفوت عليه الرفقة ، أو
يشق على المحتضر أو المريض . وقد فصل الفقهاء
ذلك في مباحث (التييم ، والسفر ، والاحتضار
والمرض) .^(٢)

ثالثاً - بمعنى ذهاب التوحش

٥ - يجوز ترويض الحيوان المتوحش ليستأنس ، لما
فيه من المصلحة ، من كونه ينتفع بجلده أو عظمه
أو لحمه أو غير ذلك .

ويترتب على استثناس الحيوان المتوحش آثار
منها : أن تكون تذكيتة كالمستأنس ، إن كان مما يحل
أكله ، وتجري عليه كل أحكام التصرفات التي
تجري على سائر الحيوانات المستأنسة .
ولتفصيل ذلك يرجع إلى مباحث (الذكاة
والصيد) .^(٣)

(١) سورة الأحزاب / ٥٣

(٢) بدائع الصنائع ١٨٦/١ ط زكريا يوسف ، وابن عابدين
٣٨٤/١ ط بولاق الأولى ، وحاشية الجمل ١٩٩/١ ط إحياء
التراث العربي ، والمغني ٢٣٩/١ ط السعودية ، وحاشية
الدسوقي ١٤٩/١ ، ١٥٠ ط دار الفكر .

(٣) ابن عابدين ٢٩٨/٥ - ٣٠٥ ، والدسوقي ١٠٣/٢ - ١٠٩ ،
ونهاية المحتاج ١١٧/٨ ، والمغني مع الشرح الكبير ٢٦/١١

الألفاظ ذات الصلة :

أ - البناء :

٢ - من معاني البناء لغة : أنه ضد الهدم ، واصطلاحاً : يأتي بمعنى المضي في الماهية الشرعية المبذوء بها إلى نهايتها ، بعد زوال العارض الذي قطعها بسببه ، ومثاله : أن يسبق المصلي حدث ، بعد أن صلى ركعة ، فيتوضأ ، ويبني على صلاته بإكمال ما بقي ، وذلك عند الحنفية .^(١) وفيه خلاف تفصيله في مباحث (الصلاة) فالبناء مباين للاستئناف .

ب - الاستقبال :

٣ - الاستقبال لغة : المواجهة ، أما شرعاً : فيأتي مرادفاً للاستئناف ، ومثاله قول الكاساني : إذا أيسر المعتدة بالأقراء ، تنتقل عدتها إلى الأشهر ، فتستقبل العدة بها .^(٢) ويأتي بمعنى الاتجاه إلى القبلة أو غيرها .

ج - الابتداء :

٤ - من معاني الابتداء لغة : التقديم ، والأخذ في الشيء من أوله ، ولا يخرج التعريف الاصطلاحي عن ذلك .

فالفرق بينه وبين الاستئناف ، أن الابتداء أعم .^(٣)

استئناف

التعريف :

١ - من معاني الاستئناف لغة : الابتداء والاستقبال ، وقد استأنف الشيء أخذ أوله وابتدأه .^(١)

وبتبع استعمال هذا المصطلح لدى الفقهاء ، يمكن الوصول إلى تعريفه بأنه : البدء بالماهية الشرعية من أولها ، بعد التوقف فيها وقطعها لمعنى خاص .^(٢)

فالاستئناف لا يكون إلا بعد قطع الماهية الأولى ، لما جاء في رد المحتار : « قوله (واستئنافه أفضل) أي : بأن يعمل عملاً يقطع الصلاة ثم يشرع بعد الوضوء ، شربلاًلية عن الكافي ، وفي حاشية أبي السعود عن شيخه : فلولا ما يعمل ما يقطع الصلاة ، بل ذهب على الفور فتوضأ ، ثم كبر ينوي الاستئناف ، لم يكن مستأنفاً بل بانياً . أهـ .^(٣) »

(١) تاج العروس مادة (أنف) ٤٨/٦ ، والمصباح المنير مادة (أنف) ٣٥/١ ، والنهاية ٧٥/١ - ٧٦

(٢) تبين الحقائق ١٤٥/١ ، والمغني ٢٤٤/١ - ٢٤٥ ، والفروع ٤٠١/١ ، ورد المحتار ٦٠٣/١ ، وبدائع الصنائع ٢٠٢٠/٤ ط الإمام ، والدسوقي ٤٥٢/٢ ، والمنهاج ٢٧٩/١ - ٢٨٠ ، والمجموع ٤٥٧/٤

(٣) رد المحتار ٦٠٣/١

(١) تبين الحقائق ١٤٥/١

(٢) بدائع الصنائع ١٤٩/١ و ٢٠١٧/٤ ط الإمام ، وحاشية الشلبي على تبين الحقائق ٤١/١ ، ورد المحتار ٣٩٣/١ ، والمغني

٢٤٦/١

(٣) المصباح .

د - الإعادة :

٥ - من معاني الإعادة لغة : فعل الشيء ثانية ، ومنه التكرار .

واصطلاحا : عرفها الغزالي عند كلامه عن إعادة الوقت : بأنها فعل الشيء ثانيا في الوقت بعد فعله على نوع من الخلل .^(١)

وتفترق الإعادة عن الاستئناف بأنها لا تكون إلا بعد فعل العمل الأول مع خلل ما ، أما الاستئناف فلا يكون إلا بعد قطع العمل قبل تمامه .

هـ : القضاء :

٦ - القضاء لغة : أداء الشيء ، واصطلاحا : عرفه الغزالي : بأنه فعل مثل ما فات وقته المحدد ، فالفرق بينه وبين الاستئناف ، أن القضاء لا يكون إلا بعد الوقت ، ولا يكون إلا في الأفعال ذات الوقت المحدد . أما الاستئناف فقد يكون في الوقت ، وقد يكون بعده ، وقد يكون في غير الوقت .

صفته (الحكم التكليفي) :

٧ - الاستئناف تعتريه بضعة أحكام تكليفية . فقد يكون واجبا اتفاقا ، وذلك كما لو تعمد الحدث وهو في الصلاة . وهو أيضا واجب عند المالكية ،^(٢) إذا سبقه حدث غير الرعاف ، إذ لا

بناء عندهم إلا في الرعاف ، لأنه رخصة فيتوقف فيها على مورد النص .

وقد يكون مستحبا ، كمن أحدث وهو يؤذن ، واحتاج لفاصل طويل للتطهر ، فإن استئناف الأذان أولى .

وقد يكون مكروها كما في الصورة السابقة إذا كان الفاصل للتطهر يسيرا ، لأن البناء هنا أولى ، لثلا يوهم التلاعب إذا استأنف .

وقد يكون الاستئناف مباحا ، كالبيع الصحيح والإجارة الصحيحة - إذا جرت فيها الإقالة أو كان البيع فاسدا - فإنه يصح استئناف العقد .

مواطن الاستئناف :

الاستئناف مصطلح يرد في كثير من أبواب الفقه ، إلا أن استعماله في أبواب العبادات أكثر منه في غيرها ، وفيما يلي بعض الصور .

الاستئناف في الوضوء :

٨ - جاء في الفروع لابن مفلح في معرض بيان أثر نسيان التسمية على صحة الوضوء : « وإن ذكر في بعضه ابتداء ، وقيل بنى ، وعنه تستحب »^(١) أي أن المتوضئ إذا ذكر التسمية في أثناء الوضوء استأنف وضوءه وجوبا في قول لدى الحنبلية ، وفي قول آخر لا يجب الاستئناف ، ويجوز البناء .

الاستئناف في الغسل :

٩ - جاء في الفروع لابن مفلح في الغسل : « وحيث فاتت الموالاة فيه أو في وضوء ، وقلنا يجوز فلا بد

(١) المستصفى ٩٥/١ ، ورد المختار ٦٥/٢

(٢) الدسوقي ٢٠٧/١ ، ورد المختار ٣٨٩/١ ، ٣٩٣ ، ٤٥٧ ، ٦٠٣ ، والمجموع ٤٥٦/٤ ، ٤٥٧ ، ونهاية المحتاج ٤١٥/١ ،

والفني ٢٤٦/١ ، ٩٥/٢ ط مطبعة العاصمة . القاهرة ، وفواتح

الرحموت ٨٥/١ ط الأميرية ، وبدائع الصنائع ١٣٠/٢

(١) الفروع ١٤٣/١ - ١٤٤ ط الثانية ١٣٧٩ هـ

للإتمام من نية مستأنفة، بناء على أن من شرط النية الحكيمة : قرب الفعل منها ، كحالة الابتداء . . . (١)

الاستئناف في الأذان والإقامة :

١٠ - جاء في الدر المختار في الأذان والإقامة : « إن تكلم في الأذان أو الإقامة - ولو برد سلام - استأنف » (٢)

الاستئناف في الصلاة :

١١ - قال الزيلعي : « (وإن سبقه حدث) أي المصلي (توضاً وبني) ، والقياس أن يستقبل (يستأنف) وهو قول الشافعي ، لأن الحدث ينافيها ، والمشي والانحراف يفسدانها ، فأشبهه الحدث العمد ، ولنا قوله عليه الصلاة والسلام : « من أصابه قيء أو رعاف أو قلنس أو مذي فلينصرف فليتوضأ ، ثم لين على صلاته ، وهو في ذلك لا يتكلم » . وقال عليه الصلاة والسلام : « إذا رعف أحدكم في صلاته أو قلنس ، فلينصرف فليتوضأ ويرجع فليتم صلاته ، على ما مضى منها ما لم يتكلم » . (٣)

والاستئناف أفضل تحرزا عن شبهة

الخلاف . (١)

وهذا الحكم على سبيل الوجوب عند المالكية في غير الرعاف ، إذ البناء رخصة .

الاستئناف في التيمم :

١٢ - وقال الكاساني : « وإن وجد الماء في الصلاة ، فإن وجده قبل أن يقعد قدر التشهد الأخير انتقض تيممه ، وتوضأ واستقبل (استأنف) الصلاة عندنا ، وللشافعي ثلاثة أقوال : في قول مثل قولنا ، وفي قول يقرب الماء منه حتى يتوضأ وبني ، وفي قول يمضي على صلاته وهو أظهر أقواله » . (٢)

الاستئناف في الكفارات :

١٣ - ومن أمثلة الاستئناف في الكفارات ما قال صاحب الدر المختار في كفارة اليمين : « (والشرط استمرار العجز إلى الفراغ من الصوم ، فلو صام المعسر يومين ثم قبل فراغه ولو بساعة (أيسر) ولو بموت مورثه موسرا (لا يجوز له الصوم) ، ويستأنف بالمال » ، (٣) والعجز المراد به هنا العجز عن الإطعام والكسوة والتحرير ، لأن الصوم لا يقبل هنا إلا بعد العجز عن تلك الثلاثة .

الاستئناف في العدة :

١٤ - جاء في بدائع الصنائع : « . . . إذا طلق امرأته ثم مات ، فإن كان الطلاق رجعياً انتقلت عدتها إلى عدة الوفاة ، سواء طلقها في حالة المرض

(١) الفروع ١/ ٢٠٤ - ٢٠٥

(٢) الدر المختار في هامش رد المحتار ١/ ٣٨٥ ، ٣٨٩ ، ٣٩٣

(٣) تبين الحقائق ١/ ١٤٥

أما حديث : « من أصابه . . . » أخرجه ابن ماجه والدارقطني وأحمد عن عائشة بلفظ « من أصابه قيء أو رعاف أو قلنس أو مذي فلينصرف فليتوضأ ثم لين على صلاته ، وهو في ذلك لا يتكلم » وضعفه أحمد مرفوعاً ، والصواب أنه مرسل . انظر منتقى الأخبار في هامش نيل الأوطار ١/ ٢٢٢ ، وبلوغ المرام في هامش سبل السلام ١/ ٦٨

(١) متن الخرق في هامش المغني ١/ ٣٦١ ، والمغني ١/ ٣٦٤ ، ٣٧٤

(٢) بدائع الصنائع ١/ ٥٧

(٣) الدر المختار في هامش رد المحتار عليه ٢/ ٣٣٥

أو الصحة، وانهدمت عدة الطلاق، وعليها أن تستأنف عدة الوفاة في قولهم جميعاً»^(١).

وقال في الدر المختار: «(والصغيرة) لو حاضت بعد تمام الأشهر (لا) تستأنف (إلا إذا حاضت في أثنائها) فتستأنف بالحيض (كما تستأنف) العدة (بالشهورة من حاضت حيضة) أو اثنتين (ثم أيسر)، تحرزا عن الجمع بين الأصل والبدل»^(٢).

أستار

انظر : استتار

استباق

انظر : سباق

استبداد

التعريف :

١ - الاستبداد في اللغة : مصدر استبد، يقال : استبد بالأمر، إذا انفرد به من غير مشارك له

(١) بدائع الصنائع ٤/١٩٩٥، ٢٠١٧، ٢٠١٨، ٢٠٢٠ ط

الإمام

(٢) الدر المختار في هامش رد المحتار عليه ٣/٣١٤، ٥١٥

فيه^(١).

ولا يخرج المعنى الاصطلاحي عن ذلك.

الألفاظ ذات الصلة :

أ - استقلال :

٢ - من معاني الاستقلال : الاعتماد على النفس، والاستبداد بالأمر، وهو بهذا المعنى يرادف الاستبداد، غير أنه يخالفه في غير ذلك من إطلاقاته اللغوية، فيكون من القلة ومن الارتفاع^(٢).

ب - مشورة :

٣ - الشورى لغة وشرعا : عدم الاستئثار بالرأي، وهي ضد الاستبداد بالرأي.

صفته (الحكم التكليفي) :

٤ - الاستبداد المفضي إلى الضرر أو الظلم ممنوع، كالاستبداد في احتكار الأقوات،^(٣) واستبداد أحد الرعية فيما هو من اختصاص الإمام مثل الجهاد،^(٤) والاستبداد في إقامة الحدود بغير إذن الإمام.^(٥) ولتفصيل ذلك يرجع إلى مصطلح (احتكار، وحدود، وجهاد) وإلى كتب الفقه في المواطن المبينة بالهوامش.

(١) المصباح المنير في مادة (بَدَّ)

(٢) لسان العرب والصحاح وتاج العروس في مادة (قلل)

(٣) المغني ٤/٢٤٣ ط السعودية، وابن عابدين ٥/٢٥٥، ٢٥٦ ط بولاق الأولى، وجواهر الإكليل ١/١٣٢ ط شقرون، وقلوبي ١٨٦/٢ ط الحلبي.

(٤) المغني ٧/٦٩٠ و٦٩٢ و١١٠/٨، ٣٦٧، والسياسة الشرعية ص ٥٧

(٥) المغني ٨/١٧٦، والاختيار ٤/٨٤، ٨٥، وابن عابدين ٣/١٤٦ ط بولاق الأولى، وشرح روض الطالب ٤/١٢٢

فمعناها الأخذ بما يليق من محاسن العادات . ففي العبادات كإزالة النجاسة^(١) الثاني : يتصل بالاطمئنان على سلامة الأنساب ، وعدم اختلاطها ، فهو بهذا من مباحث النكاح ، وهو داخل تحت قسم الضروري ، كما ذهب إليه الشاطبي .

أما ما كان لتحقيق واجب لا يتم إلا به فهو جائز ، كاستبداد المرأة بالخروج مع المحرم بغير إذن زوجها ، لتحج الفريضة .^(١)

استبدال

انظر : إبدال

استبراء

التعريف :

١ - الاستبراء لغة : طلب البراءة ، وبرىء تطلق بإزاء ثلاث معان : برىء إذا تخلص ، وبرىء إذا تنزه وتباعد ، وبرىء إذا أعذر وأنذر .^(٢) أما الاستبراء فيقال : استبرأ الذكر استنقاؤه أي استنظفه من البول .^(٣)

واستبرأ من بوله إذا استنزه .^(٤)

وللإستبراء استعمالان شرعيان :

الأول : يتصل بالطهارة كشرط لصحتها ، فهو بهذا من مباحث العبادة ، وهو داخل تحت قسم التحسين . يقول الشاطبي : (وأما التحسينات

أولا : الاستبراء في الطهارة :

٢ - عرف ابن عرفة الاستبراء بالاستعمال الأول بقوله : (إزالة ما بالمخرجين من الأذى) ، فالاستبراء على هذا يكون من البول ، والغائط ، والمذي ، والودي ، والمني .^(٢) وهو ما يفهم من كلام الشافعية والحنابلة .^(٣)

وعرفه الحنفية : بأنه طلب البراءة من الخارج ، وصرحوا بأنه لا يتصور في المرأة .^(٤)

الألفاظ ذات الصلة :

الاستنقاء ، والاستنجاء ، والاستنزاه ، والاستنتار . أ - الاستنقاء :

٣ - الاستنقاء : هو طلب النقاوة ، وهو أن يدلك المقعدة بالأحجار ، أو بالأصابع حالة الاستنجاء بالماء .

ب - الاستنجاء :

٤ - الاستنجاء : هو استعمال الأحجار أو الماء .

ج - الاستنزاه :

٥ - الاستنزاه : هو التحفظ من البول والتوقي منه .

(١) الموافقات ١١ / ٢

(٢) شرح حدود ابن عرفة للرباع ص ٣٦

(٣) نهاية المحتاج ١ / ١٢٧ ، ومطالب أولي النهى ١ / ٧٢

(٤) حاشية ابن عابدين ١ / ٢٣٠ ط ١٢٧٢

(١) ابن عابدين ٢ / ١٤٦ ، والمغني ٣ / ٢٤٠ ط السعدية ، وروض الطالب ١ / ٤٤٥ ط المكتب الإسلامي ، وحاشية الدسوقي ١ / ٩ ط دار الفكر .

(٢) لسان العرب (برأ)

(٣) تاج العروس .

(٤) الأساس .

د - الاستتار :

٦ - الاستتار : قال النووي في تهذيب الأسماء : استتر الرجل من بوله اجتذبه واستخرج بقيته من الذكر. ^(١)

فالصلة بين هذه الألفاظ وبين الاستبراء ، هي أنها كلها تتعلق بإنقاء المخرجين من الخارج منها .

صفته (الحكم التكليفي) :

٧ - ذهب الحنفية ، والمالكية ، وبعض الشافعية (منهم القاضي حسين) إلى أن الاستبراء فرض ^(٢) ، وذهب جمهور الشافعية والحنابلة إلى أنه مستحب ، لأن الظاهر من انقطاع البول عدم عوده. ^(٣)

واستدل القائلون بالوجوب بحديث الدارقطني : « تنزهوا من البول فإن عامة عذاب القبر منه » ^(٤) ويحمل الحديث على ما إذا ظن أو تحقق بمقتضى عادته أنه إن لم يستبرأ خرج منه شيء. ^(٥)

ويقول ابن عابدين : وعبر بعضهم بلفظ ينبغي ، وعليه فهو مندوب كما صرح به بعض

الشافعية ، ومحلّه إذا أمن خروج شيء بعده ، فيندب ذلك مبالغة في الاستبراء. ^(١)

٨ - ودليل الاستبراء حديثان :

الدليل الأول : الحديث الذي أخرجه الستة عن ابن عباس قال : « مر النبي ﷺ بحائط (أي بستان) من حيطان المدينة أو مكة ، فسمع صوت إنسانين يعذبان في قبورهما ، فقال النبي ﷺ : يعذبان وما يعذبان في كبير ، ثم قال : بلى ، كان أحدهما لا يستتر من بوله ، وكان الآخر يمشي بالنميمة ، ثم دعا بجريدة فكسرها كسرتين ، فوضع على كل قبر منهما كسرة ، فقبل : له يا رسول الله ، لم فعلت هذا؟ قال ﷺ : لعله يخفف عنها ما لم تيسر » رواه البخاري. ^(٢)

وعلق ابن حجر على الحديث بقوله : لا يستتر في أكثر الروايات بمثنتين من فوق : الأولى مفتوحة والثانية مكسورة . وفي رواية ابن عساكر : يستبرأ بموحدة ساكنة من الاستبراء ، ثم قال : وأما رواية الاستبراء فهي أبلغ في التوقي .

الدليل الثاني : عن النبي ﷺ قال : (تنزهوا من البول فإن عامة عذاب القبر منه). ^(٣)

حكمة تشريعه :

٩ - يقول علي الأجهوري : إن الاستبراء معقول المعنى ، وليس من التعبد ، لأنه بالاستبراء ينتهي خروج الحدث المنافي للوضوء. ^(٤)

(١) رد المحتار ٢٣٠ / ١ ، وشرح الزرقاني على مختصر خليل ٧٥ / ١ ، فتح الباري ٣٣٥ / ١ ، وحاشية كنون على الزرقاني ١٦٤ / ١

(٢) رد المحتار ٢٣٠ / ١ ، وشرح الزرقاني ٨٠ / ١ ، وشرح المحلى على منهاج الطالين ٤٢ / ١

(٣) شرح المحلى على منهاج الطالين ٤٢ / ١ ، والمغني ١٤٦ / ١ ط النار الأولى .

(٤) حديث : « تنزهوا من البول ... » أخرجه الدارقطني ١٢٧ / ١ - ط شركة الطباعة الفنية ، وقال أبو زرعة « سنده صحيح » علل الحديث لابن أبي حاتم ٢٦ / ١ - ط السلفية .

(٥) مغني المحتاج ٤٤ / ١ ، والمغني ١٣٦ / ١

(١) رد المحتار ٢٣٠ / ١

(٢) حديث : « يعذبان وما يعذبان ... » فتح الباري ٣١٧ / ١ - ط السلفية ، ومسلم ٢٤٠ - ٢٤١ ط عيسى الحلبي .

(٣) نيل الأوطار ١١٤ / ١

(٤) شرح الزرقاني على مختصر خليل ٨١ / ١

وقيل : هو أن ينضح ثوبه بالماء ، بعد الفراغ من الاستنجاء ، لدفع الوسواس أيضا .^(١)
قال الغزالي : وما يحس به من بلل ، فليقدر أنه بقية الماء ، فإن كان يؤذيه فليرش عليه الماء حتى يقوى في نفسه ذلك ، ولا يسلط عليه الشيطان بالوسواس ، وفي الخبر أنه ﷺ فعله .^(٢) وهذا الحديث أخرجه النسائي عن الحكم عن أبيه أن رسول الله ﷺ : « كان إذا توضأ أخذ حفنة من ماء فقال بها هكذا » وفي رواية أخرى عن الحكم بن سفيان قال : « رأيت رسول الله ﷺ توضأ ونضح فرجه » قال أحمد : فنضح فرجه ، علق عليه السندي فقال : وقيل : نضح أي استنجد بالماء ، وعلى هذا فمعنى إذا توضأ أراد أن يتوضأ ، وقيل : رش الفرج بالماء بعد الاستنجاء ليدفع به وسوسة الشيطان ، وعليه الجمهور وكأنه يؤخره أحيانا إلى الفراغ من الوضوء .^(٣)

ثانيا : الاستبراء في النسب :

١٢ - معنى الاستبراء في النسب ، طلب براءة المرأة من الحبل ، يقال : استبرأت المرأة : طلبت براءتها من الحبل .^(٤)
وعرفه ابن عرفة بما توضيحه : ترك السيد

وبناء على ذلك فجميع المذاهب تتفق على أن المحدث إذا غلب على ظنه عدم انقطاع الخارج فإنه لا يصح وضوؤه ، لأن الأحكام تبني على غلبة الظن اتفاقا .^(١)

كيفية الاستبراء :

١٠ - الاستبراء إما أن يكون من الغائط ، وإما أن يكون من البول ، فإذا كان من الغائط فإنه يكفي أن يحس من نفسه أنه لم يبق شيء في المخرج مما هو بصدد الخروج .

وأما إذا كان من البول ، فهو إما من المرأة ، وإما من الرجل ، فأما المرأة فإنه لا استبراء عليها عند الحنفية ، ولكن إذا فرغت تنتظر قليلا ثم تستنجد ، وذهب الشافعية والحنابلة إلى أن المرأة تستبرئ بعصر عانتها .

وأما الرجل فاستبراؤه يحصل بأي أمر اعتاده دون أن يحجر ذلك إلى الوسوسة .^(٢)

آداب الاستبراء :

١١ - للاستبراء آداب منها : أن يطرد الوسواس عن نفسه . قال الغزالي : ولا يكثّر التفكير في الاستبراء ، فيتوسوس ويشق عليه الأمر .^(٣)

ومن وسائل طرد الوسواس النضح ، وهورش الماء ، واختلف في موضع النضح ، فحكى النووي أنه نضح الفرج بهاء قليل بعد الوضوء لدفع الوسواس .

(١) طرح الثريب ٨٦/٢

(٢) الإحياء ١٣٦/١

(٣) حاشية السندي على النسائي ٨٦/١ ، ٨٧ وقد اضطرب في إسناده كما قال ابن عبد البر في الاستيعاب (١/٣٦١ - ط مطبعة نهضة مصر) وله شواهد عند الدارقطني (١/١١١ - ط شركة الطباعة الفنية) .

(٤) المصباح المنير .

(١) المرجع السابق .

(٢) رد المحتار ١/٢٣٠ ، وحاشية القليوبي ١/٤١ ، وشرح الزرقاني على خليل ١/٨٠ ، والمغني لابن قدامة ١/١٥٥ ،

والإحياء ١/١٣٦

(٣) الإحياء ١/١٣٦

الاستبراء ، فالاتفاق على أنه لا يحرم تحريماً مؤبداً .^(١)

استبراء الحرة :

١٦ - اتفق الفقهاء على الاستبراء في الحرة ، على خلاف بينهم في الوجوب والندب ، وفي الأحوال التي يطلب فيها .

ففي المزني بها ، استبراء على سبيل الوجوب عند المالكية ، وهو ما نقل عن محمد بن الحسن ، ونقل عنه الاستحباب ، كالمقول عن أبي حنيفة وأبي يوسف . وصرح الشافعية : بأنه إن علق طلاق امرأته على وجود حمل بها فتستبرأ ندبا ، أما إن علقه على أنها حائل (غير حامل) فتستبرأ وجوبا .

وصرح الحنابلة بطلب الاستبراء في صورة من الميراث ، فيما إذا مات ولد الزوجة من غير زوج سابق ، ولم يكن لهذا الولد أصل أو فرع وارث ، فإنه تستبرأ زوجته لتبين حملها من عدمه لمعرفة ميراث الحمل .

كما اتفق الفقهاء على وجوب استبراء الحرة التي وجب عليها إقامة الحد أو القصاص ، نظرا لحق الحمل في الحياة .^(٢) ودليل ذلك خبر الغامدية المعروف .^(٣)

١٧ - ومن المسائل التي صرح المالكية فيها بوجوب استبراء الحرة ما يأتي :

جاريته مدة مقدرة شرعا يستدل بها على براءة الرحم .^(١)

١٣ - ويكون تارة بحيضها ، إذ الحيض دليل على براءة الرحم ، وقد يكون بانتظارها مدة من الزمن توجب الاطمئنان بعدم الحمل ، وقد يكون بوضع الحمل الذي علق بها ، حيا أو ميتا ، تام الخلقة أو غير تام .^(٢)

الألفاظ ذات الصلة :

العدة :

١٤ - العدة تربص يلزم المرأة عند زوال النكاح ،^(٣) فتشترك العدة والاستبراء في أن كلا منهما مدة تربص فيها المرأة لتحل للاستمتاع بها .

١٥ - ومع هذا فهما يفرقان في النواحي التالية :
أ (يقول القرافي : إن العدة تجب ولو تيقنا براءة الرحم ، كمن طلقها زوجها بعد أن غاب عنها عشر سنوات ، وكذا إذا توفي عنها ، وكذا الصغيرة في المهد إذا توفي عنها زوجها ، أما الاستبراء فليس كذلك . والعدة واجبة على كل حال لتغليب جانب التعبد فيها .^(٤)

ب (اعتبر القرء الواحد كافيا في الاستبراء ولم يعتبر كافيا في العدة .

ج (القرء في الاستبراء هو الحيض ، وأما القرء في العدة فمختلف فيه بين الحيض والطهر .

د (الوطء في العدة يوجب تحريم المدخول بها تحريماً مؤبداً عند بعض العلماء ، أما وطء المملوكة في مدة

(١) الفروق ٣/٢٠٥

(٢) ابن عابدين ٥/٢٤٢ ، ٢/٢٩٢ ، والقلوبي ٣/٣٥٤ ، والمغني ٧/٤٨٧ ، و ٦/٣١٦ ط الرياض .

(٣) خبر الغامدية . أخرجه مسلم (٣/١٣٢٣) - ط عيسى الحلبي .

(١) شرح حدود ابن عرفة للرصاص ص ٢١٧

(٢) الرهوني ٤/٢٠٧

(٣) ابن عابدين ٢/٥٩٨

(٤) الفروق ٣/٢٠٥

أ (عند حصول الملك للتي يقصد وطؤها :
١٩ - إذا حصل الملك للأمة التي يقصد وطؤها
بسبب من أسباب الملك ، فاستبراؤها واجب .
وهذا القدر متفق عليه بين المذاهب إجمالا ،
وذلك للحديث الذي رواه أبو سعيد الخدري أن
النبي ﷺ قال في سبي أوطاس : « لا توطأ حامل
حتى تضع ، ولا غير ذات حمل حتى تحيض »^(١)
ومن القياس ما يقوله السرخسي : والمعنى في
المسببة حدوث ملك الحل فيها لمن وقعت في سهمه
بسبب ملك الرقبة ، ويتعدى الحكم إلى المشتراة
أو الموهوبة . والحكمة صيانة ماء نفسه عن
الخلط .

وبعد الاتفاق في الأصل اختلفوا في التفصيل :
فالمالكية اشترطوا التحقق وجوب الاستبراء
شروطا خلاصتها :

أولا : ألا يتيقن براءة رحمها من الحمل ، وهذا
الشرط قال به أيضا ابن سريج ، وابن تيمية ، وابن
القيم ، ورجحه جماعة من المتأخرين^(٢) كما روي
عن أبي يوسف صاحب أبي حنيفة . وذهب
أبو حنيفة وجمهور الشافعية وأحمد في أكثر الروايات
عنه إلى أنه لا بد من الاستبراء ، لوجود العلة ،
وهي ملك حل بسبب ملك الرقبة .

ثانيا : ألا يكون وطؤها مباحا لمن انتقل ملكها
إليه قبل الانتقال ، كما لو اشترى السيد زوجته التي
عقد عليها قبل الشراء ، فإنه غير مطالب بأن

أ (إذا ظهر حمل بالمعقود عليها عقدا صحيحا ، ولم
تعلم خلوة ، وأنكر الوطء ، ونفى الحمل بلعان ،
فتستبرأ بوضع الحمل^(١) .
ب (إذا وطئت الزوجة الحرة بزنا . وبمثل ذلك
قال الحنفية^(٢) .
ج (إذا وطئت بشبهة بأن اعتقد المستمتع بها أنها
زوجته .
د (الوطء بنكاح فاسد مجمع على فساده لا يدرأ
الحد ، كمحرم بنسب أو رضاع .
هـ (إذا غصبها غاصب وغاب عليها (أي مكثت
عنده مدة وخلا بها) ولو ادعى أنه لم يطأها
وصدقته ، وذلك لاثمائه بتخفيف عقوبته ،
واتهامها بحفظ شرفها ظاهرا ، ولأن ذلك حق
الله ، ولأن الغيبة مظنة الوطء^(٣) .

حكمة تشريع الاستبراء :

١٨ - إن حكمة مشروعية الاستبراء ، سواء أكان في
الحرائر أم الإماء هي :
تعرف براءة الرحم احتياطا لمنع اختلاط
الأنساب . وحفظ النسب من أهم مقاصد
الشريعة الإسلامية^(٤) .

استبراء الأمة :

يكون استبراء الأمة واجبا ، ويكون مستحبا ،
فيكون واجبا في الصور الآتية :

(١) المبسوط ١٤٦/١٣ وحديث « لا توطأ حامل ... » أخرجه
أبو داود (عون المعبود ٢/٢١٣ - ٢١٤ ط المطبعة الأنصارية
بدهلي) وأحمد (٦٢/٣ ط الميمنية) وحسنه ابن حجر في
التلخيص (١٧٢/١ ط شركة الطباعة الفنية) .
(٢) نيل الأوطار ٧/١١٠

(١) البناني ٤/١٩٩
(٢) البدائع ٤/١٩٩٨ طبة الإمام .
(٣) شرح الزرقاني ٤/٢٠٢ ، والمدونة ٣/١٢٢
(٤) المبسوط للسرخسي ١٤٦/١٣

السيد بعد انقضاء العدة ، وذلك لأنها حلت للسيد
زمنًا .

أما لو لم تنقض العدة ، أو كانت وقت الموت
ذات زوج فلا يجب الاستبراء ، كما لا يجب
الاستبراء إذا كان السيد غائبا عنها غيبة لا يمكنه
الوصول إليها ، وامتد غيابها بمقدار الاستبراء
فأكثر .^(١)

وأما أم الولد فلا بد لها أن تستأنف الاستبراء بعد
العتق . وفي مذهب الشافعي : أن السيد إذا زال
فراشه عن الأمة التي كان يطؤها فالاستبراء
واجب ، استولدها أولم يستولدها ، وسواء في ذلك
زال فراشه بعتق أم موت ، وسواء مضت عليها مدة
الاستبراء أم لم تمض .^(٢)

د - زوال الملك بالبيع :

٢٢ - إذا أراد السيد بيع الأمة فلا يخلو حاله من
أمرين :

إما أن يكون قد وطئها قبل ذلك أولا .

أما الأمة التي لم يطأها فيجوز له أن يبيعها بدون
استبراء . واستحب الإمام أحمد استبراءها .

وأما الأمة التي كان يستمتع بها سيدها ويطؤها ،
فمذهب مالك أن استبراءها واجب على السيد
قبل البيع . ويفصل أحمد بين الياسة وغيرها .

ودليله : أن عمر بن الخطاب أنكر على
عبد الرحمن بن عوف بيع جارية كان يطؤها قبل
استبرائها .^(٣)

يستبرئها على سبيل الجواب .

والإباحة هي الإباحة المعتد بها المطابقة
للواقع ، أما إذا كشف الغيب عن عدم حلية وطئه
فلا بد من استبرائها ، وهو المعتد عند الشافعية
والحنابلة .^(١)

ثالثا : ألا يحرم عليه الاستمتاع بها بعد ملكها ،
فإن حرمت في المستقبل لم يجب استبراؤها ، وذلك
كمن اشترى أخت زوجته ، أو متزوجة بغيره ،
دخل بها أم لم يدخل .^(٢)

ب - قصد تزويج الأمة :

٢٠ - يجب على السيد أن يستبرئ أمته إذا أراد
تزويجها وذلك إذا وطئها ، أو إذا زنت عنده إذا
اشتراها ممن لم ينف وطأها لها ، وفي غير هذه لا يجب
عليه أن يستبرئها .

وفصل الحنفية ، والشافعية بين الزنا وبين
الوطء ، فإذا وطئها السيد وجب استبراؤها ، وإذا
زنت عنده لم يلزم باستبرائها قبل التزويج .^(٣)

ج - زوال الملك بالموت أو العتق :

٢١ - إذا مات السيد يجب على وارثه أن يستبرئ
الأمة التي ورثها عنه ، ولا يحل له أن يستمتع بها إلا
بعد استبرائها ، سواء أكان سيدها حاضرا ، أم
غائبا يمكنه الوصول إليها ، أقر بوطئها أم لا ،
وكذلك إذا كانت متزوجة ، وانقضت عدتها ومات

(١) شرح الزرقاني ٢٢٦/٤ ، والرهوني ٢٠٧/٤ ، والمغني

٥١٤/٧ ، والمدونة ٣٤٥/٢ ، وتحفة المحتاج ٢٧٣/٨

(٢) المبسوط ١٢٩/١٣ ، والزرقاني ٢٢٧/٤

(٣) المبسوط ١٥٢/١٣ - ١٥٣ ، والخطاب ١٦٨/٤ ، والزرقاني

٢٢٧/٤ ، وتحفة المحتاج ٢٧٥/٨

(١) حاشية العدوي على الحرشي ١٦٣/٤

(٢) نفس المرجع السابق وانظر قليوبي وعميرة ٥٩/٤

(٣) المغني ٥١٥/٧

وذهب الشافعية إلى أن الاستبراء في هذه الحالة سنة، وذلك قبل بيعه لها، ليكون على بصيرة منها. وقال الحنفية: إنه مستحب^(١).

هـ - الاستبراء بسوء الظن :

٢٣ - قال المازري : وكل من جاز حملها ففي استبرائها قولان . ومثل له بأمثلة منها : استبراء الأمة خوف أن تكون زنت، وهو المعبر عنه بالاستبراء لسوء الظن^(٢).

مدة الاستبراء :

المستبرأة لها أحوال منها :

الحرّة ، والأمة التي بلغت المحيض وهي تحيض فعلا ، والحامل ، والتي لا تحيض لصغر أو كبر .

استبراء الحرّة :

٢٤ - استبراء الحرّة كعدّتها ، إلا في ثلاث مسائل يكتفى فيها بحيضة واحدة ، وهي استبراؤها لإقامة الحد عليها في الزنا أو الردّة ، ليتبين عدم حملها ، لأن ذلك مانع من إقامة الحد ، أو في الملاعة لنفي حملها . والاكتفاء في المزني بها بحيضة واحدة هو مذهب الحنفية ، ورواية عن كل من الشافعية والحنابلة . ولهما رواية أخرى أنها تستبرأ بثلاث^(٣).

استبراء الأمة الحائض :

٢٥ - ذهب مالك ، والشافعي ، وأحمد في رواية ، وعثمان ، وعائشة ، والحسن ، والشعبي ،

والقاسم بن محمد ، وأبو قلابة ، ومكحول ، وأبو ثور ، وأبو عبيد ، إلى أن الأمة إذا كانت ممن تحيض كعادة النساء كل شهر أو نحوه ، فاستبراؤها يقع بحيضة كاملة ، سواء في ذلك استبراء البيع والعنق والوفاء ، أم ولد كانت أو لا .

وفرق الحنفية بين أم الولد وغيرها ، فإذا كانت المستبرأة غير أم ولد ، فاستبراؤها بحيضة كاملة ، أما أم الولد ، إذا اعتقت بإعتاق المولى أو بموته ، فإنها تعتد بثلاثة قروء ، لما روي عن عمر وغيره أنهم قالوا : عدة أم الولد ثلاث حيض^(١).

استبراء الحامل :

٢٦ - ذهب المالكية ، والحنفية ، والحنابلة ، إلى أن المستبرأة إذا كانت حاملا فاستبراؤها يكون بوضع حملها كله ، ولو وضعته بعد لحظة من وجوبه .

ومذهب الشافعية أن الأمة المسبية ، أو التي زال عنها فراش السيد يحصل استبراؤها بوضع حملها ، وإن كانت مشترأة - وهي حامل من زوج أو وطاء بشبهة - فلا استبراء في الحال ، ويجب بعد زوال العدة أو النكاح ، لأن حدوث حل الاستمتاع إنما وجد بعد ذلك ، وإن تقدم عليه الملك ، لأنه ملك مشغول بحق الغير . والحامل من زنا إذا كانت لا تحيض في أثناء مدة الحمل تستبرأ بوضع الحمل ، وإن كانت تحيض فكذلك على الأصح ، وفي قول يحصل استبراؤها بحيضة على الحمل^(٢).

(١) الزرقاني ٢٠١/٤ ، والمغني ٥٠٠/٧ ، والمدونة ٣٥٢/٢ ،

وبدائع الصنائع ٢٠٠١/٤ ، والمبسوط ١٤٨/١٣

(٢) الشرواني ٢٧٧/٨ ، والمغني ٢١٥/٩ ، وروضة الطالين

٤٢٦/٨

(١) الشرواني ٢٧٥/٨ ، والمبسوط ١٥١/١٣

(٢) شرح المواق على مختصر خليل ١٦٨/٤

(٣) الزرقاني ٢٠٣/٤

استبراء الأمة التي لا تحيض لصغر أو كبر :

٢٧ - مذهب مالك أن الأمة التي لا تحيض لصغر أو كبر : أنها تتر بص ثلاثة أشهر، ونقل ابن رشد في المقدمات أنه قد جرى اختلاف في مذهب مالك، ف قيل : استبراؤها شهر، وقيل شهر ونصف، وقيل شهران، وقيل ثلاثة أشهر، وهو المشهور في المذهب الحنبلي، وهو قول الحسن، وابن سيرين، والنخعي، وأبي قلابه، وهو قول ثان في المذهب الشافعي .

ومذهب أبي حنيفة، والراجح عن الشافعي، أنها تستبرأ بشهر فقط، وعلل ذلك بأن الشهر يتحقق فيه في غيرها طهر وحيض، ولأن الشهر قائم مقام الطهر والحيض شرعا. ^(١)

الاستمتاع بالأمة المستبرأة :

٢٨ - مذهب أبي حنيفة ، ومالك، والشافعي في رواية أن المستبرأة لا يقبلها، ولا يباشرها، ولا ينظر منها إلى عورة، حتى ينتهي أمد الاستبراء ، وذلك لأنه من الجائز أنها حملت من البائع ، وأن البيع باطل . وهذه التصرفات لا تحل إلا في الملك . ووافقهم أحمد، وله رواية بالتفصيل بين المطيقة وغيرها . ^(٢)

أثر العقد والوطء زمن الاستبراء

٢٩ - العقد على المستبرأة حرام في جميع المذاهب، وكذلك الوطء بالأولى ، وتفصيل أثره من حيث نشر الحرمة في كتب الفقه. ^(١)

إحداد المستبرأة :

٣٠ - اتفق الفقهاء على أن المستبرأة لا يجب عليها الإحداد ولا يستحب لها، لأن الإحداد شرع لزوال نعمة الزواج. ^(٢)

استبضاع

التعريف :

١ - أ - الاستبضاع في اللغة : من البضع ، بمعنى القطع والشق ، ويستعمل استعمالا مجازيا في النكاح والمجامعة .
والْبُضْع - بالضم - الجماع ، والفرج نفسه ^(٣) ، وعلى هذا فلا استبضاع هو : طلب الجماع ، ومنه نكاح الاستبضاع ، الذي عرفه ابن حجر بقوله : وهو قول الرجل لزوجته في الجاهلية : « أرسلني إلى فلان ، فاستبضعي منه » أي اطلبي منه المباشعة ،

(١) الزرقاني ٣/١٦٥ - ١٦٦ ، وابن قاسم العبادي ٨/٢٧٧ ،

والمغني ٧/٥١٤

(٢) المغني ٧/٥١٧ ، وحاشية الشلبي على الزيلعي ٣/٣٥ ،

والإشراف على مسائل الخلاف ٢/١٧٢ ، وابن عابدين

٢/٦١٨

(٣) تاج العروس ، ولسان العرب ، مادة (ب ض ع)

(١) المبسوط ١٣/١٤٦ ، والمقدمات ٢/٩٥ ، والشرواني

٨/٢٧٧

(٢) المبسوط ١٣/١٤٦ ، والمدونة ٢/٣٥٩ ، والزرقاني

٤/٢٣٠ ، وعمدة القاري ٥/٦٠١ ، والقيوبي ٤/٦١ ،

والمغني ٧/٥١١

وهو الجماع .^(١) وهذا كان في الجاهلية ، وقد أبطله الإسلام .

ب - ويأتي الاستبضاع في اللغة بمعنى آخر ، وهو : استبضاع الشيء ، أي جعله بضاعة ،^(٢) لأن البضاعة هي طائفة من مال الرجل يبعثها للتجارة .

استتابة

التعريف :

١ - الاستتابة في اللغة : طلب التوبة ، يقال استتبت فلانا : عرضت عليه التوبة مما اقترف . والتوبة هي : الرجوع والندم على ما فرط منه ، واستتابه : سأله أن يتوب .^(١) ولا يخرج المعنى الاصطلاحي عن المعنى اللغوي .

صفحتها (الحكم التكليفي) :

٢ - استتابة المرتد واجبة عند المالكية ، وهو المعتمد عند كل من الشافعية والحنابلة ، لاحتمال أن تكون عنده شبهة فتزال . وذهب الحنفية وهو قول آخر للشافعية والحنابلة إلى أنها : مهتجة ، لأن الدعوة قد بلغت .^(٢)

استتابة الزنادقة والباطنية :

٣ - في استتابة الزنادقة وفرق الباطنية رأيان .

الأول : للمالكية ، وفي الظاهر عند الحنفية ، ورأي للشافعية ، والحنابلة ، لا يستتابون ولا يقبل منهم ، ويقتلون لقول الله تعالى : (إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا وَأَصْلَحُوا وَبَيَّنُّوا)^(٣) ، والزنديق لا تظهر منه علامة

الحكم الإجمالي لنكاح الاستبضاع :

٢ - طالما أن نكاح الاستبضاع هو زنى محض ، فإن الآثار المترتبة عليه هي نفس الآثار المترتبة على الزنى ، من حيث العقوبة ، وضمان العقر ، ووجوب الاستبراء ، وعدم إلحاق نسب المولود من ذلك بالزاني ، بل يلحق بصاحب الفراش ، إلا أن ينفيه بشروطه ، وغير ذلك . (ر : زنى) .

الاستبضاع في التجارات :

٣ - يطلق بعض الفقهاء كلمة استبضاع أيضا على : دفع الرجل مالا لآخر ليعمل فيه ، على أن يكون الربح كله لرب المال ، ولا شيء للعامل .

فيقال لصاحب المال مستبضع ، ومبضع ، (بالكسر) ، ويقال للعامل مستبضع ، ومبضع معه (بالفتح) ، وهذه المعاملة هي استبضاع وإبضاع .^(٣)

ولمعرفة أحكامه (ر : إبضاع) .

(١) فتح الباري شرح صحيح البخاري ١٥١/٩ طبع المطبعة البهية المصرية سنة ١٣٤٨ هـ .

(٢) لسان العرب .

(٣) حاشية ابن عابدين على الدر المختار ٣/٣٤٤ و ٤/٤٨٩ ط ١ بيولا ، ومواهب الجليل لشرح مختصر خليل ٥/٢٥٥ ط مطبعة النجاشي - طرابلس ليبيا .

(١) لسان العرب ١/٢٣٣ ط بيروت ، والمصباح المنير ، والمغني ١٥٤/٨

(٢) فتح القدير ٤/٣٨٥ ، وابن عابدين ٣/٢٨٥ ، والدسوقي ٤/٣٠٤ ، والقلوبي ٤/١٧٧ ، والمغني ٨/١٢٤

(٣) سورة البقرة / ١٦٠

والكافر) صحت من أحدهما (الساحر المسلم) ،
(ر : سحر) ويأخذ حكم المرتد ، فيحبس حتى
يتوب .^(١)

استتابة تارك الفرض :

٥ - اتفقت المذاهب على استتابة تارك الفرض من
غير جحود أو استخفاف ، حيث تقبل توبته . فإن
أبى أن يتوب ، قال الحنفية في المذهب ، والحنابلة
في رأي عندهم : يحبس حتى يتوب أو يموت .
وقال المالكية والشافعية وهو رأي للحنابلة : إن
أبى يقتل ، وهو اختيار الجمهور .^(٢)

استتار

التعريف :

١ - الاستتار في اللغة : التغطي والاختفاء .
يقال : استتر وتستر أي تغطي ، وجارية مستترة
أي مخدرة .^(٣) وقد استعمله الفقهاء بهذا المعنى ،
كما استعملوه بمعنى اتخاذ السترة في الصلاة .
والسترة (بالضم) هي في الأصل : ما يستتر به
مطلقاً ، ثم غلب في الاستعمال الفقهي على :
ما ينصب أمام المصلي ، من عصا أو تسنيم تراب أي

تبين رجوعه وتوبته ، لأنه كان مظهرًا للإسلام ،
مسراً للكفر ، فإذا وقف على ذلك ، فأظهر
التوبة ، لم يزد على ما كان منه قبلها ، وهو إظهار
الإسلام ، ولأنهم يعتقدون في الباطن خلاف ما
يظهرون .

الثاني : وهو للحنفية في غير الظاهر ، ورأي
للشافعية والحنابلة ، يستتاب ، لأنه كالمترد ،
فتجري عليه أحكامه .^(١) (ر : زندقه) .

استتابة الساحر :

٤ - استتابة الساحر فيها روايتان .

الأولى : للحنفية وهو ظاهر المذهب ، وهو رأي
للمالكية ، ورأي للحنابلة ، أنه لا يستتاب وهو
ظاهر مانقل عن الصحابة . فإنه لم ينقل عن أحد
منهم أنه استتاب ساحرا ، لخبر عائشة : « إن
الساحرة سألت أصحاب النبي ﷺ وهم
متوافرون : هل لها من توبة ؟ فما أفتاها أحد^(٢) »
ولأن السحر معنى في نفسه ، ولسعيه بالفساد . . .
الثانية : للشافعية ورأي للمالكية والحنابلة ، أنه
يستتاب . فإن تاب قبلت توبته ، لأنه ليس بأعظم
من الشرك ، ولأن الله قبل توبة سحرة فرعون ،
ولأن الساحر لو كان كافرا فأسلم صح إسلامه
وتوبته ، فإذا صحت التوبة منهما (أي الساحر

(١) ابن عابدين ١/٣١ و ٢٦٩/٣ ، ونهاية المحتاج ٧/٣٩٩ ط
المكتبة الإسلامية ، والجمل ٥/١٢٦ ط إحياء التراث ،
والقليوبي وعميرة ٤/١٧٧ ط عيسى الحلبي ، وجواهر الإكليل
١/٢٥٦ ط شقرون ، والمغني ٦/٢٩٨ ط مكتبة الرياض
الحديثة .

(٢) الحديث أخرجه ابن أبي حاتم كما في تفسير ابن كثير ١/٢٤٩
ط دار الأندلس .

(١) نهاية المحتاج ٧/٣٩٨ ، والقليوبي وعميرة ٤/١٦٩ ، وجواهر
الإكليل ٢/٢٦٥ و ٢٧٨ ، والمغني ٨/١٥٣ ، وابن عابدين
١/٣١ ط بولاق الأولى .

(٢) ابن عابدين ١/٢٣٥ ، والبجيري على الخطيب ٤/٢٠٨

(٣) المصباح المنير ، والقاموس ، ولسان العرب .

تكوينه ونحوه،^(١) لمنع المرور أمامه .
ويسمى ستر الصدقة إخفاؤها .

(إذا أتى أحدكم أهله فليستتر) .^(١) وحلوا الأمر على الندب .

ولما في ذلك من الدناءة والإخلال بالمروءة^(٢)

وأما الثاني : (عدم التجرد حين الجماع) وإن لم يكن معها أحد يطلع عليها ، فقد اختلف الفقهاء فيه ، فذهب الحنفية والمالكية والشافعية^(٣) إلى أنه يجوز للرجل أن يجرد زوجته للجماع ، وقيدة الحنفية بكون البيت صغيرا ، ويستدل لذلك بحديث بهزبن حكيم عن أبيه عن جده قال : « قلت : يارسول الله عوراتنا ما نأتي منها وما نذر؟ قال احفظ عورتك إلا من زوجتك ، أو ما ملكت يمينك ، قلت : يارسول الله ، أرأيت إن كان القوم بعضهم من بعض ؟ قال : إن استطعت ألا تریها أحدا فلا ترینها . قلت يارسول الله ، فإن كان أحدا خاليا ، قال : فالله أحق أن يستحیی منه من الناس »^(٤)

صفته (الحكم التكليفي) :

٢ - يختلف حكم الاستتار تبعا للأحوال والأفعال التي يكون فيها ، على ما سيأتي :

الاستتار (بمعنى اتخاذ المصلي سترة)

٣ - اتخاذ السترة للمصلي مشروع اتفاقا ، لحديث : (ليستتر أحدكم ولو بسهم) .^(٢) ثم اختلف الفقهاء في حكمه بين الوجوب والسنة أو الاستحباب ، على تفصيل موطنه مصطلح : (سترة المصلي) .^(٣)

الاستتار حين الجماع :

٤ - يشمل الاستتار هنا أمرين :

الأول : الاستتار عن أعين الناس حين الوطء .

الثاني : عدم التجرد حين الوطء .

أما الأول : فإما أن يكون الوطء في حالة انكشاف العورة ، أو في حالة عدم انكشافها .

ففي حالة انكشاف العورة انعقد الإجماع على فرضية الاستتار ، أما في حالة عدم ظهور شيء من العورة فقد اتفق الفقهاء على أن الاستتار سنة ، وأن من يتهاون فيه فقد خالف السنة ، لقوله ﷺ :

(١) أخرجه ابن ماجه في كتاب النكاح باب : التستر عند الجماع
(٢) البحر الرائق ٣/ ٢٣٧ ط المطبعة العلمية ، وفتاوى قاضي خان ٤٠٨/ ٣ ط ٢ بولاق ١٣١٠ ، والبجيرمي على منهج الطلاب ٤٣٦/ ٣ ط مصطفى محمد ، وروضة الطالبين ٤٠٦/ ٧ ط المكتب الإسلامي ، ونهاية المحتاج ٣٧٥/ ٦ ط مصطفى البابي الحلبي ١٣٥٧ ، وحاشية الشرواني على التحفة ٥٠٠/ ٦ ، والمغني لابن قدامة ١٣٥/ ٨ ط المنار ، ومنتهى الإرادات ٢٢٩/ ٢ ط دار الجيل ، والشرح الكبير على متن الخرقي ١٤٣/ ٨ ط المنار ، وحاشية الرهوني على شرح الزرقاني لمتن خليل ٤٦/ ٤ - ٤٧ ط بولاق ١٣٠٦ ، وحاشية محمد بن المدني على كنون على شرح الزرقاني لمتن خليل ٤٧/ ٤

(٣) نيل الأوطار ٦/ ١٩٥ ، ومراقي الفلاح بحاشية الطحطاوي ص ٥٧ ، وحاشية ابن عابدين ٢٣٤/ ٥ ، والقلوبي ٢١٣/ ٣ ، والبجيرمي على المنهج ٣/ ٣١٦ ، والمغني والشرح الكبير ١٣٥/ ٨ ، والقواعد الفقهية ٢٩٤

(٤) حديث : « احفظ عورتك ... » أخرجه أبوداود في الحثام ، وابن ماجه في النكاح ، والترمذي في الأدب ، وأحمد بن حنبل ٣/ ٥

(١) الطحطاوي على مراقي الفلاح ص ٢٠٠ ، والدردير على خليل ٢٤٤/ ١ ، والمغني ٢٣٧/ ٢

(٢) حديث « ليستتر ... » أخرجه الحاكم ١/ ٢٥٢ ط دائرة المعارف العشانية ، وحكم عليه المناوي في فيض القدير بالإرسال ١/ ٤٨٦ ط المكتبة التجارية الكبرى .

(٣) الطحطاوي على مراقي الفلاح ص ٢٠٠ ، والدردير على خليل ٢٤٤/ ١ ، والمغني ٢٣٧/ ٢

في المهد، عندما يريد الجماع. ^(١) وذهب الجمهور - ومنهم بعض المالكية - إلى أن وجود غير المميز لا يخل بالاستتار، لما فيه من مشقة وخرج.

الآثار المرتبة على ترك الاستتار في الجماع :

٦ - من حق المرأة الامتناع عن إجابة طلب زوجها إلى فراشه، إن كان ممن لا يستتر عن الناس حين الجماع، ولا تصير ناشزا بهذا الامتناع، لأنه امتناع بحق، ولأن الحياء والمروءة يأبيان ذلك، نص على ذلك الحنفية والشافعية، ^(٢) وقواعد المالكية والحنابلة لا تأباه.

الاستتار عند قضاء الحاجة :

٧ - يشمل هذا أمرين : الاستتار عن الناس، والاستتار عن القبلة إن كان خارج البنيان. أما الأول، فالأصل وجوب ستر العورة عند قضاء الحاجة، بحضور من لا يحل له النظر إليها، وتفصيله في مصطلح (عورة)، كما أنه يسن عند بعض الفقهاء استتار شخص الإنسان عند إرادة الغائط.

وأما الاستتار عن القبلة بساتر فإن بعض الفقهاء يرى جواز استقبال القبلة واستدبارها عند قضاء الحاجة، إن استتر عن القبلة بساتر.

ويرى بعضهم تحريم استقبال القبلة واستدبارها مطلقا، وتفصيل ما يتصل بالاستتار عن القبلة في مصطلح : (قضاء الحاجة)

وبحديث عبدالله بن عمر قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « إياكم والتعري ! فإن معكم من لا يفارقكم إلا عند الغائط، وحين يفضي الرجل إلى أهله، فاستحيوهم وأكرمهم » ^(١).

وذهب الحنابلة إلى أنه يكره، لحديث عتبة بن عبد السلمي، قال : قال رسول الله : « إذا أتى أحدكم أهله فليستتر، ولا يتجردا تجرد العيرين » ^(٢).

٥ - ما يخل بالاستتار :

أ - يخل بالاستتار وجود شخص مميز مستيقظ معها في البيت، سواء أكان زوجة، أم سرية، أم غيرها، ^(٣) يرى أو يسمع الحس، ^(٤) وبه قال الجمهور، وقد سئل الحسن البصري عن الرجل يكون له امرأتان في بيت، قال : كانوا يكرهون أن يطاء إحداهما والأخرى ترى أو تسمع. ^(٥)

ب - ويخل بالاستتار وجود نائم، نص على ذلك المالكية، فقال الرهوني في حاشيته على شرح الزرقاني لمتن خليل : لا يجوز للرجل أن يصيب زوجته أو أمته ومعه في البيت أحد يقظان أو نائم، ^(٦) لأن النائم قد يستيقظ فيراهما على تلك الحال.

ج - ويخل بالاستتار عند جمهور المالكية وجود صغير غير مميز، اتباعا لابن عمر الذي كان يخرج الصبي

(١) أخرجه الترمذي في الأدب.

(٢) أخرجه ابن ماجه في كتاب النكاح. باب التستر عند الجماع.

(٣) حاشية الشرواني على تحفة المحتاج شرح المنهاج ٦/٥٠٠.

(٤) الرهوني ٤٦/٤ - ٤٧، والمغني ٨/١٣٧.

(٥) مخطوط مصنف ابن أبي شيبة ١/٢٣٠.

(٦) حاشية الرهوني ٤٦/٤ - ٤٧.

(١) حاشية الرهوني ٤٦/٤ - ٤٧.

(٢) البحر الرائق ٣/٢٣٧، وشرح البجيرمي على منج الطلاب

٣/٤٣٦ ط مصطفى محمد، ونهاية المحتاج ٦/٣٧٥

ط مصطفى البابي الحلبي ١٣٥٧

الاستتار حين الاغتسال :

أ - وجوب الاستتار عمن لا يحل له النظر إليه :

٨ - الأمر الذي لا خلاف فيه هو: افتراض الاستتار حين الاغتسال، بحضرة من لا يجوز له النظر إلى عورة المغتسل، ^(١) لقوله ﷺ : «احفظ عورتك إلا من زوجتك، أو ما ملكت يمينك». ^(٢) وعن أم هانئ قالت: «ذهبت إلى رسول الله عام الفتح فوجدته يغتسل، وفاطمة تستره فقال: من هذه؟ فقلت: أنا أم هانئ». ^(٣) (ر: عورة)

فإذا لم يمكنه الاغتسال إلا بكشف عورته أمام واحد من هؤلاء، فقد صرح الحنفية بأن كشف العورة حينئذ لا يسقط وجوب الغسل عليه - إن كان رجلاً بين رجال، أو امرأة بين نساء - لأمرين. الأول: نظر الجنس إلى الجنس أخف من النظر إلى الجنس الآخر.

والثاني: أن الغسل فرض فلا يترك لكشف العورة.

أما إن كانت امرأة بين رجال، أو رجل بين نساء، أو خنثى بين رجال أو نساء، أوهما معاً، فلا يجوز لهؤلاء الكشف عن عوراتهم للغسل، بل يتيممون، لكن شارح منية المصلي لم يسلم بهذا التفصيل، لأن ترك المنهي عنه مقدم على فعل

المأمور، وللغسل خلف وهو التيمم. ^(١)

وعموم كلام الحنابلة، في تحريم كشف العورة عند الاغتسال بحضور من يحرم نظره إليها، يشعر بأنهم يخالفون الحنفية.

والذي يؤخذ من كلام المالكية والشافعية أنه لو ترتب على القيام بالطهارة المائية كشف العورة، فإنه يصار إلى التيمم، لأن ستر العورة لا بدل له، ولأنه واجب للصلاة والصيانة عن العيون، وبياح فعل المحظور من أجله، كاستتار الرجل بالحرير إذا تعين. أما الطهارة المائية فلها بدل، ولا يباح فعل المحظور من أجلها. ^(٢) ومن هنا كان السلف والأئمة الأربعة يتشددون في المنع من دخول الحمام إلا بمئزر. وروى ابن أبي شيبة في ذلك آثاراً عن علي بن أبي طالب ومحمد بن سيرين وأبي جعفر محمد بن علي وسعيد بن جبير، حتى بلغ الأمر بعمر بن الخطاب أنه كتب: لا يدخلن أحد الحمام إلا بمئزر، وبعمر بن عبدالعزيز أن كتب إلى عامله بالبصرة أما بعد: فمر من قبلك ألا يدخلوا الحمام إلا بمئزر، وأخذ يفرض العقوبات الرادعة على من دخل الحمام بغير مئزر، وعلى صاحب الحمام الذي أدخله. وعن عبادة قال: رأيت عمر بن عبدالعزيز يضرب صاحب الحمام ومن دخله بغير إزار. ^(٣)

(١) ابن عابدين ١٠٥/١ و٢٢٥، والمغني ٢٣٣/١

(٢) منح الجليل ٨٧/١، والمجموع ٢٧٥/٢

(٣) ابن أبي شيبة ١٩/١ مخطوط اسطنبول - متحف طول قبوسراي مكتبة مدينة برقم ٣٣٣، ٣٣٤، ونهاية المحتاج ٢١٤/١ ط المكتبة الإسلامية بالرياض، ومنتهى الإرادات ٣٢/١ ط دار العروبة.

(١) ابن عابدين ١٠٥/١ و٢٢٥، وحاشية الجمل ٨٧/١، والحرشي على خليل ١٤٦/١، والمغني ٢٣١/١.

(٢) حديث: «احفظ عورتك...» تقدم تخرجه في فقرة (٤)

(٣) أخرج الحديث البخاري في الغسل، باب من اغتسل عرياناً. فتح الباري ٣٠٦/١ و٣٠٨

أغنيك عما ترى؟ قال: بلى وعزتك، ولكن لا غنى بي عن بركتك»^(١).

فقد قص علينا رسول الله ﷺ ذلك دون نكير، فهو دليل على الجواز، لأن شرع من قبلنا شرع لنا إذا لم يرد في شرعنا ما يخالفه.

وسئل الإمام مالك عن الغسل في الفضاء، فقال: لا بأس به، فقيل: يا أبا عبد الله إن فيه حديثاً، فأنكر ذلك، وقال تعجباً: لا يغتسل الرجل في الفضاء؟! وجه إجازة مالك للرجل أن يغتسل في الفضاء إذا أمن أن يمر به أحد، وأن الشرع إنما قرر وجوب ستر العورة عن المخلوقين من بني آدم دون سواهم من الملائكة، إذ لا يفارقه الحفظة الموكلون به في حال من الأحوال، قال تعالى: «مَا يَلْفُظُ مِنْ قَوْلٍ إِلَّا لَدَيْهِ رَقِيبٌ عَتِيدٌ»^(٢). وقال تعالى: «وَإِنْ عَلَيْكُمْ لِحَافِظِينَ كِرَاماً كَاتِبِينَ يَعْلَمُونَ مَا تَفْعَلُونَ»^(٣). ولهذا قال مالك تعجباً: لا يغتسل الرجل في الفضاء! إذ لا فرق في حق الملائكة بين الفضاء وغيره.^(٤)

ولكن هذا جواز مقرون بالكراهة التنزيهية، ولذلك يندب له الاستار.^(٥) لما رواه البخاري تعليقه، ووصله غيره، عن معاوية بن حيدة، عن رسول الله ﷺ أنه قال: «احفظ عورتك إلا من زوجتك أو ما ملكت يمينك». قلت: يا رسول الله فإن

ب - استار المغتسل بحضور الزوجة :

٩ - مما لا خلاف فيه أيضاً : أن لكل واحد من الزوجين أن يغتسل بحضور الآخر، وهو بادي العورة.^(١) للحديث المتقدم: «احفظ عورتك إلا من زوجتك، أو ما ملكت يمينك». ولحديث عائشة رضي الله عنها قالت: «كنت أغتسل أنا والنبي ﷺ من إناء واحد من قدح، يقال له: الفرت» متفق عليه.

استار المغتسل منفرداً :

١٠ - ذهب الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة إلى أنه يجوز للمنفرد أن يغتسل عريانا،^(٢) واستدلوا على ذلك بما رواه البخاري عن أبي هريرة عن النبي ﷺ، قال: «كانت بنو إسرائيل يغتسلون عراة، ينظر بعضهم إلى بعض، وكان موسى يغتسل وحده، فقالوا: والله ما يمنع موسى أن يغتسل معنا إلا أنه أذر - منفوخ الخصية - فذهب مرة يغتسل، فوضع ثوبه على حجر، ففر الحجر بثوبه، فخرج موسى في إثره يقول: ثوبي يا حجر، حتى نظر بنو إسرائيل إلى موسى فقالوا: والله ما بموسى من بأس، وأخذ ثوبه، فطفق بالحجر ضرباً».

وعن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال: «بينما أيوب يغتسل عريانا فخر عليه جراد من ذهب، فجعل أيوب يحتشى في ثوبه، فناداه ربه: يا أيوب ألم أكن

(١) فتح الباري ٣٠٧/١

(٢) سورة ق ١٨

(٣) سورة الانفطار ١٠، ١١، ١٢

(٤) حاشية الرهوني ٢٢٦/١

(٥) فتح الباري ٣٨٦/١، ونيل الأوطار ٢٥٣/١ ط المطبعة

العشائرية ١٣٥٧، ومغني المحتاج ٧٥/١، وشرح الرهوني

٢٢٦/١ ط ١ بولاق ١٣٠٦، والمغني ٢٣١/١، والطحاوي

على مراقي الفلاح ص ٥٧

(١) المحلى ٣٣/١٠، وفتاوى قاضي خان ٤٠٧/٣، ومغني

المحتاج ٧٥/١، والخرشي ٤/٣، والمغني ٤٥٨/٧، وفتح

الباري ٣٠٣/١ ط المطبعة البهية ١٣٤٨

(٢) مغني المحتاج ٧٥/١، والمغني ٢٣١/١، وفتح الباري

٣٠٧/١

وينصحه، ويمنعه عن المنكر بالوسيلة التي يستطيعها.

١٣ - وقد اتفق الفقهاء على أن المرء إذا وقع منه ما يعاب عليه يندب له الستر على نفسه، فلا يعلم أحداً، حتى القاضي، بفاحشته لإقامة الحد أو التعزير عليه، ^(١) لما رواه البخاري وغيره عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «كل أمتي معافي إلا المجاهرين، وإن من المجاهرة أن يعمل الرجل بالليل عملاً، ثم يصبح وقد ستره الله تعالى فيقول: يا فلان عملت البارحة كذا وكذا، وقد بات يستره ربه ويصبح يكشف ستر الله عنه». ^(٢)

وقوله ﷺ «من أصاب من هذه القاذورات شيئاً فليستر بستر الله، فإنه من يدي لنا من صفحته نقم عليه كتاب الله». ^(٣) وقال أبو بكر الصديق: لو أخذت شاربا لأحببت أن يستره الله، ولو أخذت سارقاً لأحببت أن يستره الله، ^(٤) وأن الصحابة أبا بكر وعمر وعلياً وعمار بن ياسر وأبا هريرة وأبا الدرداء والحسن بن علي وغيرهم، ^(٥) قد أثير عنهم الستر على معترف بالمعصية، أو تلقينه الرجوع من إقراره بها، ستراً عليه، وستر معترف بالمعصية على نفسه أولى من ستر غيره عليه. والجهر بالمعصية عن جهل، ليس كالجهر بالمعصية تبجحاً، قال ابن حجر: فإن من قصد

كان أحسننا خالياً؟ قال: فالله أحق أن يستحي منه من الناس». ^(١)

وذهب عبد الرحمن بن أبي ليلى إلى وجوب الاستتار حين الغسل، ولو كان في خلوة. ^(٢) مستدلاً بالحديث الذي أخرجه أبو داود والنسائي أن رسول الله ﷺ رأى رجلاً يغتسل بالبراز - أي بالخلاء - فصعد المنبر فحمد الله وأثنى عليه وقال: «إن الله عز وجل حلیم حيي ستر، يحب الحياء والستر فإذا اغتسل أحدكم فليستر». ^(٣)

استتار المرأة المتزينة:

١١ - يجب على المرأة الاستتار عن غير الزوج والمحارم، بستر عورتها وعدم إبداء زينتها، ^(٤) لقوله تعالى: «يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ قُلْ لَأَزْوَاجَكُمْ وَبَنَاتِكُمْ وَنِسَاءَ الْمُؤْمِنِينَ يُدْنِينَ عَلَيْهِنَّ مِنْ جَلَابِيبِهِنَّ». ^(٥) وفيما يجب ستره عن المحارم وغيرهم، وفي ستر الوجه والكفين والقدمين خلاف وتفصيل موطنه مصطلح: (تزین) و(عورة).

الاستتار من عمل الفاحشة:

١٢ - من ابتلي بمعصية، كشرب الخمر والزنى، فعليه أن يستر بذلك، ولا يجاهر بفعله السيء، كما ينبغي لمن علم بفاحشته أن يستر عليه

(١) فتح الباري ١/٣٩٩، والفروع ٣/٢٦٤، ومنتهى الإرادات ٤٦٠/٢، ومغني المحتاج ٤/١٥٠، وحاشية ابن عابدين ١٤٠/٥

(٢) فتح الباري ١٠/٣٩٩

(٣) أخرجه الحاكم والبيهقي، ومالك في الموطأ باب الحدود.

(٤) مخطوط مصنف ابن أبي شيبة ٢/١٣٢

(٥) مخطوط مصنف ابن أبي شيبة ٢/١٢٣ و١٣٠

(١) تحفة المحتاج بشرح المنهاج ١/٢٩٧، والحديث تقدم تخريجه في فقرة (٤)

(٢) فتح الباري ١/٣٠٦، ونيل الأوطار ١/٢٥٣

(٣) أخرجه أبو داود في الحمام، والنسائي في الاغتسال باب الاستتار عند الاغتسال.

(٤) تفسير الطبري ١٨/١١٨، ١١٩، وتفسير القرطبي ١٢/٢٢٨

(٥) سورة الأحزاب/٥٩

إظهار المعصية والمجاهرة بها أغضب ربه. ^(١)
وقال الخطيب الشربيني : وأما التحدث بها تفكها
فحرام قطعاً. ^(٢)

استتار

أثر الاستتار بالمعصية :

١٤ - يترتب على الاستتار بالمعصية :

أ - عدم إقامة العقوبة الدنيوية ، لأن العقوبات لا
تجب إلا بعد إثباتها . (ر : اثبات) فإذا استتر بها ولم
يعلمها ولم يقربها ولم ينله أي طريق من طرق
الإثبات ، فلا عقوبة .

ب - عدم شيوع الفاحشة ، قال الله تعالى : (إِنَّ
الَّذِينَ يُحِبُّونَ أَنْ تَشِيعَ الْفَاحِشَةُ فِي الَّذِينَ آمَنُوا لَهُمْ
عَذَابٌ أَلِيمٌ فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ ، وَاللَّهُ يَعْلَمُ وَأَنْتُمْ لَا
تَعْلَمُونَ). ^(٣)

ج - من ارتكب معصية فاستتر بها فهو أقرب إلى
أن يتوب منها ، فإن تاب سقطت عنه المؤاخذه ،
فإن كانت المعصية تتعلق بحق الله تعالى فإن التوبة
تسقط المؤاخذه ، لأن الله أكرم الأكرمين ، ورحمته
سبقت غضبه ، فلذلك إذا ستره في الدنيا لم
يفضحه في الآخرة . وإن كانت تتعلق بحق من
حقوق العباد ، كقتل وقذف ونحو ذلك ، فإن من
شروط التوبة فيها أداء هذه الحقوق لأصحابها ، أو
عفو أصحابها عنها ، ولذلك وجب على من استتر
بالمعصية المتعلقة بحق آدمي أن يؤدي هذا الحق
لصاحبه. ^(٤) (ر : التوبة) .

(١) فتح الباري ١٠/٤٠٠

(٢) مغني المحتاج ٤/١٥٠

(٣) فتح الباري ١٠/٤٠٠ ، والآية من سورة النور/١٩

(٤) مغني المحتاج ٤/١٥٠ ، وابن عابدين ٥/١٤٠ ، وكفاية

الطالب ٢/٢٥٥ ، والشرواني ٤/٤٣٤ - ٤٣٥ ط ٢ مصطفى

الباب الحلي سنة ١٩٦٣ هـ .

التعريف :

١ - الاستتار في اللغة : من (ثمر) ، وثمر
الشيء : إذا تولد منه شيء آخر ^(١) ، وثمر الرجل
ماله : أحسن القيام عليه ونماه ، وثمر الشيء : هو
ما يتولد منه ، وعلى هذا فإن الاستتار هو : طلب
الحصول على الثمرة .
والفقهاء يستعملون هذا اللفظ بهذا المعنى
أيضاً .

الألفاظ ذات الصلة :

أ - الانتفاع :

٢ - الانتفاع هو الحصول على المنفعة ، فالفرق بينه
وبين الاستتار ، أن الانتفاع أعم من الاستتار ،
لأن الانتفاع قد يكون بالاستتار ، وقد لا يكون .

ب - الاستغلال :

٣ - الاستغلال طلب الغلة ، والغلة هي : كل
عين حاصلة من ريع الملك ، وهذا هو عين
الاستتار ، فما تخرجه الأرض هو ثمرة ، وهو غلة ،
وهو ريع .

وللحنفية تفرقة خاصة بين الثمرة والغلة في باب
الوصية ، فإذا أوصى بثمره بستانه انصرف إلى

(١) مقاييس اللغة ، ولسان العرب ، والمصباح .

الموجود خاصة ، وإذا أوصى بغلته شمل الموجود وما هو بعرض الوجود .^(١)

صفته (الحكم التكليفي) :

٤ - الأصل استحباب استثمار الأموال القابلة لذلك ، لما فيه من وجوه النفع .^(٢)

أركان الاستثمار :

كل استثمار لا يخلو من ركنين اثنين : المستثمر (بكسر الميم) ، والمستثمر (بفتح الميم) .

ملك الثمرة :

٧ - إذا كان الاستثمار مشروعاً ، كانت الثمرة ملكاً للمالك ، أما إذا كان الاستثمار غير مشروع ، كمن غصب أرضاً واستغلها ، فإن الثمرة عند الحنفية يملكها الغاصب ملكاً خبيثاً ، ويؤمر بالتصدق بها . وذهب المالكية والشافعية والحنابلة إلى : أن الغلة للمالك ، وفي رواية عن أحمد : أنه يتصدق بها .^(١)

طرق الاستثمار :

٨ - يجوز استثمار الأموال بأي طريق مشروع .^(٢)

أولاً : المستثمر (بكسر الميم) :

٥ - الأصل أن يتم استثمار المال من قبل مالكة ، ولكن قد يحدث ما يجعل الغير يقوم بهذا الاستثمار عن المالك ، وهذا على صورتين :

أ - الاستثمار بالإنابة :

والإنابة قد تكون من المالك كالوكالة ، أو من الشارع كالقيم .

ب - الاستثمار بالتعدي :

وقد يقدم على استثمار المال أجنبي بغير إذن صاحب المال ، وبغير إعطاء الشرع هذا الحق له ، وعندئذ يعتبر غاصباً (ر : غصب)^(٣)

(١) أساس البلاغة ، والمغرب ، والمصباح المنير ، مادة (غل) ، وحاشية القليوبي ١٧١/٣ ، والهداية بشرح فتح القدير ٨٤٤/٨ ط بولاق ، وحاشية ابن عابدين ٤٤٤/٥ ط بولاق ، وانظر المغرب مادة (ريع) .

(٢) القليوبي ٩٥/٤

(٣) الخراج ليحيى بن آدم ص ٩٥

(١) ابن عابدين ١٢٠/٥ ، والشرح الصغير ٥٩٥/٣ ، والقليوبي ٣٣/٣ ، والمغني ٢٧٥/٥

(٢) ابن عابدين ٤٤/٢ ، ٤٥ ، وجواهر الإكليل ١٣٦/١ ، ١٣٧ ، ١٢٠/٢ ، وحاشية قليوبي ٩٤/٣ ، والمغني ٥٢١/٥ ، وتكملة فتح القدير ٣٢/٨ ، ٤٥

لأن الاستثناء عند الحنفية لا إخراج به ، إذ لم يدخل
المستثنى في المستثنى منه أصلا حتى يكون مخرجا .
فالاستثناء لمنعه من الدخول ، ^(١) والفقهاء
يستعملون الاستثناء أيضا بمعنى قول : « إن شاء
الله » في كلام إنشائي أو خبري . ^(٢)

وهذا النوع ليس استثناء حقيقيا بل هو من
متعارف الناس . فإن كان بالإلا ونحوها فهو استثناء
حقيقي ، أو « استثناء وضعي » ، ^(٣) كأن يقول :
لا أفعل كذا إلا أن يشاء الله ، أو : لأفعلن كذا إلا
أن يشاء الله ، ومن العرفي قول الناس : إن يسر
الله ، أو إن أعان الله ، أو ما شاء الله .

وإنما سمي هذا التعليق - ولو كان بغير إلا -
استثناء لشبهه بالاستثناء المتصل في صرفه الكلام
السابق له عن ظاهره . ^(٤)

والاستثناء المعنوي هو : الإخراج من الجملة
بغير أداة استثناء ، كقول المقر : « له الدار ، وهذا
البيت منها لي » . وإنما أعطوه حكم الاستثناء لأنه
في قوة قوله : « له جميع الدار إلا هذا البيت » . ^(٥)
والاستثناء الحكمي يقصد به أن يرد التصرف
مثلا على عين فيها حق للغير ، كبيع الدار
المؤجرة ، فإن الإجارة لا تنقطع بذلك ، والبيع
صحيح ، فكأن البيع ورد على العين باستثناء
منفعتها مدة الإجارة .

وهذا الإطلاق قليل في متعارف الفقهاء
والأصوليين ، وقد ورد في الأشباه والنظائر للسيوطي

استثناء

التعريف :

١ - الاستثناء لغة : مصدر استثنى ، تقول :
استثنيت الشيء من الشيء إذا أخرجته ، ويقال :
حلف فلان يمينا ليس فيها ثنيا ، ولا مثنوية ، ولا
استثناء ، كله واحد . ^(١)

وذكر الشهاب الخفاجي أن الاستثناء في اللغة
والاستعمال يطلق على : التقييد بالشرط ، ^(٢) ومنه
قوله تعالى (وَلَا يَسْتَنُونَ) ^(٣) أي لا يقولون : « إن
شاء الله » .

والاستثناء في اصطلاح الفقهاء والأصوليين إما
أن يكون لفظيا أو معنويا أو حكما ، فالاستثناء
اللفظي هو : الإخراج من متعدد بالإلا ، أو إحدى
أخواتها ، ^(٤) ويلحق به في الحكم الإخراج بأستثني
وأخرج ونحوهما على لفظ المضارع ، وعرفه
السبكي بأنه : الإخراج بالإلا أو إحدى أخواتها من
متكلم واحد . ^(٥)

وعرفه صدر الشريعة الحنفي بأنه : المنع من
دخول بعض ما تناوله صدر الكلام في حكمه بالإلا أو
إحدى أخواتها ، فعرفه بالمنع ، ولم يعرفه بالإخراج ،

(١) التوضيح ومعه التلويح على التوضيح ٢٠ / ٢ صبح .

(٢) المغني ٣٥١ / ٧

(٣) حاشية ابن عابدين ٥١٤ / ٢

(٤) المغني ١٥٥ / ٥ ط الرياض

(٥) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٤١١ / ٣

(١) لسان العرب - ثنى

(٢) حاشية ابن عابدين ٥٠٩ / ٢

(٣) سورة القلم / ١٨

(٤) روضة الناظر ص ١٣٢ ط السلفية ١٣٨٥ هـ

(٥) جمع الجوامع وحاشية البناي ٩ / ٢

رفع لما دخل تحت اللفظ ، والاستثناء يدخل على الكلام فيمنع أن يدخل تحت اللفظ ما كان يدخل لولاه ، فالنسخ قطع ورفع ، والاستثناء منع أو إخراج ، وأن الاستثناء متصل ، والنسخ لا بد أن يكون منفصلا .^(١)

ج - الشرط :

٤ - يشبه الاستثناء بالإلا وأخواتها الشرط (التعليق) ، لاشتراكهما في منع الكلام من إثبات موجه ، ويفترقان في أن الشرط يمنع الكل ، والاستثناء يمنع البعض .

ويشابه الاستثناء بالمشيئة الشرط ، لاشتراكهما في منع الكل وذكر أداة التعليق ، ولكنه ليس على طريقه ، لأنه منع لا إلى غاية ، والشرط منع إلى غاية تحقيقه ، كما في قولك : أكرم بني تميم إن دخلوا داري . ومن هذه الحيثية لا يدخل الاستثناء بالمشيئة في بحث التعليق والشرط . ولا يورده الفقهاء في مباحث تعليق الطلاق ، وإنها في باب الاستثناء ، لمشاركتة له في الاسم .^(٢)

٥ - القاعدة الأصلية في الاستثناء :

الاستثناء من النفي إثبات ، والاستثناء من الإثبات نفي ، فنحو : ما قام أحد إلا زيدا ، يدل على إثبات القيام لزيد ، ونحو : قام القوم إلا زيدا ، يدل على نفي القيام عنه .

وفي هذا خلاف أبي حنيفة ومالك .

فأما أبو حنيفة فقد قيل : خلافه في المسألتين .

وقيل : بل في الثانية فقط ، فقد قال : إن

والقواعد لابن رجب ،^(١) إلا أن هذا النوع لا يدخل في مفهوم الاستثناء المصطلح عليه ، ولذا فلا تنطبق عليه أحكام الاستثناء فيما يلي من هذا البحث .

الألفاظ ذات الصلة :

أ - التخصيص :

٢ - التخصيص : قصر العام على بعض أفرادها ،^(٢) فهو يبين كون اللفظ قاصرا عن البعض .

وقال الغزالي : إن الاستثناء يفارق التخصيص في أن الاستثناء يشترط اتصاله ، وأنه يتطرق إلى الظاهر والنص^(٣) جميعا ، إذ يجوز أن يقول : له علي عشرة إلا ثلاثة ، كما يقول : اقتلوا المشركين إلا زيدا ، والتخصيص لا يتطرق إلى النص أصلا ، ومن الفرق بينهما أيضا أن الاستثناء لا بد أن يكون بقول ، ويكون التخصيص بقول أو قرينة أو فعل أو دليل عقلي .^(٤)

هذا وإن الفرق الأول الذي ذكره الغزالي من اشتراط الاتصال في الاستثناء ، وعدم اشتراطه في التخصيص ، لا يجري عند الحنفية ، لقولهم بوجوب اتصال المخصصات أيضا .

ب - النسخ :

٣ - النسخ : رفع الشارع حكما من أحكامه بدليل لاحق ، والفرق بينه وبين الاستثناء : أن النسخ

(١) القواعد لابن رجب ص ٤١ ، والأشباه والنظائر للسيوطي ص ٢٨٨

(٢) شرح جمع الجوامع ٣/٢

(٣) المستصفى ١٦٤/٢

(٤) كشاف اصطلاحات الفنون ١/١٨٣

(١) المستصفى ١٦٤/٢ ، وروضة الناظر ص ١٣٢

(٢) ابن عابدين ٥٠٩/٢ ، وشرح فتح القدير ١٤٣/٣ بولاق

أنواع الاستثناء :

٦ - الاستثناء إما متصل وإما منفصل .

فالاستثناء المتصل : ما كان فيه المستثنى بعض

المستثنى منه . نحو جاء القوم إلا زيدا .

والاستثناء المنقطع : (ويسمى المنفصل أيضا)

ما لم يكن فيه المستثنى بعض المستثنى منه ، مثل قوله تعالى : « مَا لَهُمْ بِهِ مِنْ عِلْمٍ إِلَّا اتَّبَاعُ الظَّنِّ » ^(١) فَإِنْ اتَّبَاعُ الظَّنِّ لَيْسَ عِلْمًا . ^(٢)

ويتبين من هذا أن الاستثناء المنقطع لا إخراج

به ، ولا يكون من المخصصات ، لأن المستثنى لم يدخل أصلا . هذا ولا بد للاستثناء المنقطع من المخالفة بين المستثنى والمستثنى منه بوجه من الوجوه ، فيما يتوهم فيه الموافقة . والفائدة فيه دفع هذا التوهم ، وهو في ذلك شبيه بـ (لكن) ، فإنه للاستدراك ، أي دفع التوهم من السابق . وأشهر صور المخالفة : أن ينفي عن المستثنى الحكم الذي ثبت للمستثنى منه ، نحو : جاءني المدرسون إلا طالبا ، فقد نفينا المجيء عن الطالب بعدما أثبتناه للمدرسين .

ولما كان الاستثناء المنقطع لا إخراج به ، فإنه لا

يكون استثناء حقيقة ، بل هو مجاز . ^(٣)

قال المحلي : هذا هو الأصح ، بدليل أنه يتبادر

إلى الذهن المتصل دون المنقطع . وعلى هذا جاء

حد الاستثناء فيما سبق ، فقد عرف بما لا يشمل

المستثنى من حيث الحكم مسكوت عنه غير محكوم عليه ، فزيد في المثال المتقدم غير محكوم بقيامه ولا بعدمه .

وحاصل الخلاف في نحو : قام القوم إلا زيدا ، أن الجمهور يقولون : إن زيدا بالاستثناء دخل في عدم القيام . وعند الحنفية انتقل إلى عدم الحكم . وعند الفريقين هو مخرج من الكلام الأول . ^(١)

وأما مالك فيوافق الجمهور على أن الاستثناء من النفي إثبات في غير الأيمان ، أما في الأيمان فليس الاستثناء إثباتا .

فمن حلف : لا يلبس اليوم ثوبا إلا الكتان ، يحث عند الجمهور إذا قعد ذلك اليوم عاريا فلم يلبس شيئا ، لأنه لما كان النفي إثباتا فقد حلف أن يلبس الكتان ، فإذا لم يلبسه وقعد عاريا حث .

أما عند مالك فلا يحث ، وهو أحد الوجهين عند الشافعية ، ووجه القرافي ذلك بأن (إلا) في هذا المثال ونحوها صفة ، فهي بمعنى غير ، فيكون قد حلف على ألا يلبس ثيابا مغايرة للكتان .

ووجهه أيضا بأن معنى الكلام : أن جميع الثياب محلوف عليها غير الكتان . ^(٢)

(١) سورة النساء / ١٥٧

(٢) في كشف اصطلاحات الفنون أنه : ليس جميع أدوات الاستثناء تصلح في الاستثناء المنقطع ، وإنما ذلك في «إلا» ، «وغير» و«وبد» ، «وغير» خاصة .

(٣) كشف اصطلاحات الفنون ١ / ١٨٤ ، وشرح مسلم الثبوت ٣١٦ / ١ وانظر مصطلح (أيمان)

(١) شرح جمع الجوامع وحاشية البناني ٢ / ١٥ ، ١٦ ، وشرح مسلم الثبوت ٣٢٦ / ١ وما بعدها .

(٢) شرح جمع الجوامع وحاشية البناني ٢ / ١٥ ، ١٦ ، والأشباه للسيوطي ص ٢٨٨

المنقطع^(١) وفي المسألة أقوال أخرى موطن تفصيلها كتب الأصول .

صيغة الاستثناء :

أ - ألفاظ الاستثناء :

٧ - يذكر اللغويون والأصوليون للاستثناء الحقيقي الألفاظ التالية : إلا ، وغير ، وسوى ، وخلا ، وعدا ، وحاشا ، ويبد ، وليس ، ولا يكون .^(٢)

ب - الاستثناء بالمشيئة ونحوها :

٨ - شرع الله تبارك وتعالى هذا النوع من الاستثناء ، فقد قال لنبيه ﷺ : (وَلَا تَقُولَنَّ لشيءٍ إِنِّي فَاعِلٌ ذَلِكِ غَدًا إِلَّا أَنْ يَشَاءَ اللَّهُ) .^(٣)

قال القرطبي : عاتب الله تعالى نبيه عليه الصلاة والسلام على قوله للكفار حين سأله عن الروح ، والفتية ، وذو القرنين : (ائتوني غدا)^(٤) ولم يستثن في ذلك . فاحتبس الوحي عنه خمسة عشر يوما ، حتى شق ذلك عليه ، وأرجف الكفار به ، فنزلت عليه سورة الكهف ، وأمر في هذه الآية منها : ألا يقول في أمر من الأمور : إني أفعل غدا كذا وكذا إلا أن يعلق ذلك بمشيئة الله عز وجل ، حتى لا يكون محققا لحكم الخبر ، فإنه إذا قال : لأفعلن ذلك ولم يفعل كان كاذبا ، وإذا قال لأفعلن ذلك إن شاء الله خرج عن أن يكون محققا للمخبر عنه .

قال القرطبي : وقال ابن عطية : في الكلام

(١) شرح جمع الجوامع وحاشية البناي ١٢/٢

(٢) روضة الناظر ص ١٣٢

(٣) سورة الكهف / ٢٣

(٤) حديث السؤال عن ذي القرنين أخرجه ابن المنذر في تفسيره عن

مجاهد مرسلا (الدر المنثور ٤/ ٢١٧ ط الميمنية)

حذف ، تقديره إلا أن تقول : إلا أن يشاء الله . أو : إلا أن تقول : إن شاء الله .

وقال : والآية ليست في الأيمان ، وإنما هي في سنة الاستثناء في غير اليمين ،^(١) وأوضح كذلك أن آخر الآية ، وهو قوله تعالى : (وَأَذْكُرْ رَبَّكَ إِذَا نَسِيتَ) .^(٢) يدل - على أحد الأقوال في تفسيرها - أنه إذا نسي الاستثناء بالمشيئة يقوله بعد ذلك إذا تذكره .

فعن الحسن أنه قال : مادام في مجلس الذكر ، وعن ابن عباس ومجاهد : ولو بعد سنة ، وعن ابن عباس : سنتين . فيحمل على تدارك التبرك بالاستثناء .

فأما الاستثناء المفيد حكما - يعني في اليمين ونحوها - فلا يصح إلا متصلا . هذا ، وإن الاستثناء بالمشيئة ونحوها يدخل في كلام الناس في الأخبار ، والأيمان ، والنذور ، والطلاق ، والعقاق ، والوعد ، والعقد ، وغير ذلك . ثم يكون له أثره في حل اليمين ونحوها .

استثناء عدددين بينهما حرف الشك :

٩ - إذا قال : له على ألف درهم إلا مائة درهم أو خمسين درهما ، فقد اختلف في الحاصل على قولين : الأول : وهو الأصح عند الحنفية : يلزمه تسعمائة ، ووجهه أنه لما كان الاستثناء تكلما بالباقي بعد الثنيا شكنا في المتكلم به ، والأصل عدم شغل الذم ، فثبت الأقل .

والثاني : وهو ظاهر مذهب الشافعي ، ورواية عند الحنفية : أن الاستثناء «خروج بعد دخول» .

(١) الجامع لأحكام القرآن ١٠/ ٣٨٥

(٢) سورة الكهف / ٢٣

يلزمه تسعمائة وخمسون، فإنه لما دخل الألف صار الشك في المُخْرَج، فيخرج الأقل^(١). وتفصيل ذلك في الإقرار، والملحق الأصولي.

الاستثناء بعد جمل متعاطفة :

١٠ - إذا ورد الاستثناء بالـا ونحوها بعد جمل متعاطفة بالـواو فعند الحنفية والفخر الرازي من الشافعية : الظاهر أنه يتعلق بالجملة الأخيرة فقط . وعند جمهور الشافعية ومن وافقهم : الظاهر أنه يعود إلى الكل .

وقال الباقلاني بالتوقف في عوده إلى ما عدا الأخير .

وقال الغزالي بالتوقف مطلقا .

وقال أبو الحسين المعتزلي : إن ظهر الإضراب عن الأولى ، كما لو اختلف بالإنشائية والخبرية ، أو الأمرية والنهيية ، أو لم يكن اشتراك في الغرض المسوق له الكلام ، فإنه يعود للأخيرة فقط ، وإلا فلجميع .

والنزاع كما ترى في الظهور . ولا تتأتى دعوى النصوصية في واحد من الاحتمالات المذكورة . ولم ينزع أحد أيضا في إمكان عود الاستثناء إلى الأخيرة وحدها ، وإمكان عوده إلى الكل ، فقد ثبت ذلك في اللغة ، هذا إذا كان العطف بالـواو ، أما إذا كان العطف بالفاء أو ثم فالخلاف قائم أيضا ، لكن ذهب بعض الشافعية - كيما هو الحرمين والأمدى - إلى أنه يعود حينئذ إلى الأخير .

واحتج الحنفية بأن حكم الجملة الأولى ظاهر في الشبوت عموما ، ورفع عن البعض بالاستثناء مشكوك فيه لجواز كونه للأخيرة فقط ، فلا يرفع

حكم الأولى ، لأن الظاهر لا يعارضه المشكوك . بخلاف الأخيرة ، فإن حكمها غير ظاهر ، لأن الرفع ظاهر فيها فيما لا صارف له ، فيتعلق بها . واحتجوا ثانيا بأن الاتصال من شرط الاستثناء ، والاتصال ثابت في الجملة الأخيرة ، أما فيما قبلها فإنها متصلة بالعطف ، إلا أن الاتصال بالعطف فقط ضعيف ، فلا يعتبر إلا بدليل آخر موجب لاعتبار هذا الاتصال .

والشافعية ومن معهم احتجوا بالقياس على الشرط ، فإنه إذا تعقب جملا رجع إليها اتفاقا . واحتجوا أيضا بأن العطف يجعل المتعدد كالمفرد ، فالتعلق بالواحد هو المتعلق بالكل . وبأن الغرض من الاستثناء قد يتعلق بالكل ، فإما أن يكرر الاستثناء بعد كل جملة ، وإما أن يؤتى به بعد واحدة فقط ، أو يؤتى به بعد الجميع . فالتكرار مستهجن ، فبطل الأول . وفي الثاني ترجيح من غير مرجح ، فبقي الوجه الثالث ، فيلزم الظهور فيه .

١١ - ومما اختلف فيه بناء على هذه القاعدة قول الله تبارك وتعالى : (وَالَّذِينَ يَزْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ ، فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا ، وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ ، إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا . . .)^(١) قال الحنفية : الذين تابوا من القاذفين لا تقبل شهادتهم ، والاستثناء عائد على الحكم بفسقهم . وقال الشافعية ومن وافقهم : تقبل شهادتهم ، لأن الاستثناء يعود على الجمل الثلاث .

(١) مسلم النبوت وشرحه ١/ ٣٣٢ - ٣٣٨ ، وشرح جمع الجوامع ١٧/٢ - ١٩ ، وروضة الناظر ص ١٣٥ ، والآية من سورة

وحكمها أن تعود كلها إلى المستثنى منه المذكور قبلها . فيلزمه في المثال المذكور واحد فقط .
 الثاني : الاستثناءات المتوالية بدون عاطف إن لم يكن أحدها مستغرقا لما قبله ، فإن كلا منها يعود إلى ما قبله . فلو قال : له علي عشرة إلا سبعة ، إلا خمسة ، إلا درهمن ، صح ، وكان مقرا بستة ، فإن خمسة إلا درهمن عبارة عن ثلاثة استثناءات من سبعة بقي أربعة ، استثناء من عشرة بقي ستة .^(١)
 وإن كان أحد الاستثناءات مستغرقا لما قبله فإنها لا تبطل ، بل تعود جميعها إلى المستثنى منه ، وفي ذلك تفصيل واختلاف .^(٢)

شروط الاستثناء

١٥ - شروط الاستثناء عامة ، ماعدا شرط الاستغراق ، فإنه لا يأتي في الاستثناء بالمشيئة ، وقد صرح بذلك الرملي ،^(٣) وسيأتي أيضا أن شرط القصد مختلف فيه في الاستثناء بالمشيئة .

الشرط الأول :

١٦ - يشترط في الاستثناء أن يكون متصلا بالمستثنى منه ، بألا يكون مفصولا بهما يعد في العادة فاصلا . فلو كان مفصولا بتنفس أو سعال أو نحوهما لم يمنع الاتصال ، وكذلك إن حال بين المستثنى والمستثنى منه كلام غير أجنبي ، ومنه النداء ، لأنه للتنبيه والتأكيد . أما إن سكت سكوتا يمكنه الكلام فيه ، أو فصل بكلام أجنبي ، أو عدل إلى شيء آخر استقر حكم المستثنى فلم يرتفع ، بخلاف مالا يمكن ، كما لو أخذ أخذ بقمه فمنعه

أما الجلد فاتفق على عدم سقوطه بالتوبة لأجل الدليل المانع من تعلق الاستثناء بقوله تعالى : (فاجلدوهم ثمانين جلدة)^(١) والمانع هو كون الجلد حقا للآدمي ، وحق الآدمي لا يسقط بالتوبة .

الاستثناء بعد المفردات المتعاطفة :

١٢ - إن كان الاستثناء بعد مفردات متعاطفة فالخلاف فيه كالحلاف في الجمل ، ولكن صرح الشافعية بأنه أولى بعوده للكل من الوارد بعد الجمل المتعاطفة ، وذلك لعدم استقلال المفردات . نحو : تصدق على الفقراء والمساكين وابن السبيل إلا الفسقة منهم .

الاستثناء العرفي بعد المتعاطفات :

١٣ - أما الاستثناء العرفي بأن شاء الله ونحوها ، فإنه إذا تعقب جملا نحو : والله لا آكل ولا أشرب إن شاء الله ، فيتعلق بالجميع اتفاقا . ووجهه أنه شرط وليس من حقيقة الاستثناء ، والشرط مقدم تقديرا ، لأن له صدر الكلام باتفاق النحاة ، فيصح تعلقه بالأول ، لأنه مقارن له تقديرا . بخلاف الاستثناء فإنه مؤخر لفظا أو تقديرا^(٢)

الاستثناء بعد الاستثناء :

١٤ - هذا النوع من الاستثناء ينقسم قسمين :
 الأول : الاستثناءات المتعددة المتعاطفة نحو : له علي عشرة إلا أربعة ، وإلا ثلاثة ، وإلا اثنين .

(١) سورة النور / ٤

(٢) مسلم الثبوت وشرحه ٣٣٢ / ١ - ٣٣٨ ، وشرح جمع الجوامع ١٧ / ٢ - ١٩ ، وروضة الناظر ص ١٣٥ ، والتمهيد للأسنوي ٣٩٢ - ٣٩٣

(١) شرح المحلى على جمع الجوامع ١٧ / ٢ ، والمفني ١٤٧ / ٥

(٢) التمهيد ص ٣٩١

(٣) نهاية المحتاج ٤٥٥ / ٦

فكأنه كرر القول ، فلا يتعلق بالكلام المذكور أولاً ^(١)

وحجة الجمهور القائلين بوجوب الاتصال ، أن القول بجواز الاستثناء غير المتصل يستلزم ألا يجزم بصدق أو كذب في شيء من الأخبار لاحتتمال الاستثناء ، وكذلك لا يثبت عقد من العقود ، ولإجماع أئمة اللغة على وجوب الاتصال . فلو قال : له عشرة ، ثم زاد بعد شهر : إلا ثلاثة يعد لغوا .

ولعل ما روي عن ابن عباس ، ومن قال شبه قوله ، إنما قصد به أن من نسي أن يقول : « إن شاء الله » يقولها متى تذكر ذلك ، ولو بعد مدة طويلة ، امتثالاً للآية ، وليس في الاستثناء الموجب رفع حكم المستثنى ^(٢) كما تقدم .

الشرط الثاني :

١٧ - ويشترط في الاستثناء ألا يكون المستثنى مستغرقاً للمستثنى منه ، فإن الاستثناء المستغرق للمستثنى منه باطل اتفاقاً ، إلا عند من شذ .
وادعى البعض الإجماع عليه . فلو قال : « له عليّ عشرة إلا عشرة » لغا قوله « إلا عشرة » ولزمه عشرة كاملة . ومن شذ ابن طلحة المالكي في المدخل ، نقل عنه القرافي أنه قال فيمن قال لزوجته : « أنت طالق ثلاثاً إلا ثلاثاً » : لا يقع عليه طلاق ^(٣) .

الكلام ^(١) . هذا هو القول المقدم عند الأصوليين والفقهاء ، ويشترط لتحقيق الاتصال أن ينوي الاستثناء في الكلام السابق ، فلو لم ينو إلا بعد فراغ المستثنى منه لم يصح . وعند المالكية : العمدية مجرد الاتصال سواء نوى أول الكلام ، أو أثناءه ، أو بعد فراغ المستثنى منه .

وقد نقل خلاف هذا عن قوم . فعن ابن عباس يجوز الاستثناء إلى شهر ، وقيل أبداً . وعن سعيد ابن جبير : إلى أربعة أشهر ، وعن عطاء والحسن : يجوز في المجلس ، وأوماً إليه أحمد في الاستثناء في اليمين ، ^(٢) وعن مجاهد : إلى ستين . وقيل : ما لم يأخذ في كلام آخر . وقيل : إن نوى الاستثناء في أثناء الكلام جاز التأخير بعده . ونسب هذا القول إلى الإمام أحمد .

وقيل : يجوز التأخير في كلام الله تعالى خاصة .

وما ورد أن النبي ﷺ لما حرم مكة ، وقال : « لا يَحْتَلَى شوكها ، ولا يعصده شجرها » ، قال العباس : « يا رسول الله إلا الإذخر ، فإنه لقينهم وبيوتهم » ، فقال : « إلا الإذخر » ^(٣) فهذا ظاهره أنه استثناء منفصل .

فحمل على أنه استثناء من محذوف مقدر .

(١) الدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٤/٤٥٨ ، وحاشية الدسوقي ٣٨٨/٢

(٢) روضة الناظر ص ١٣٢

(٣) حديث : « لا يَحْتَلَى شوكها . . . » أخرجه البخاري « فتح الباري ١٢/٢٠٥ ط السلفية » والقين : الحداد ، واختلى الشوك : جزه رطباً ، وعصده الشجر : ضربه ليسقط ورقه .

(١) شرح مسلم الثبوت ١/٣٢٠ ، ٣٢١

(٢) تفسير القرطبي ١٠/٣٨٥ ، وشرح جمع الجوامع وحاشية البنان ١٠/٢ وما بعدها

(٣) جمع الجوامع وشرحه ٢/١٤

الرحموت هذا القول إلى الحنفية، والأكثر من المالكية والشافعية .

وخالف في ذلك الحنابلة، والقاضي أبو بكر الباقلاني من المالكية .^(١)

قيل : إنما يمنع الحنابلة استثناء أكثر من النصف، ويحيزون استثناء النصف . وقيل: يمنعون النصف أيضا .

وفي المسألة قول ثالث : أنه يمنع استثناء الأكثر إن كان كل من المستثنى والمستثنى منه عددا صريحا . قيل وبهذا قال القاضي (الباقلاني) آخرا . وقد احتج لجواز استثناء الأكثر في غير العدد بقول الله تعالى : (إِنَّ عِبَادِي لَيْسَ لَكَ عَلَيْهِمْ سُلْطَانٌ إِلَّا مَنْ اتَّبَعَكَ مِنَ الْغَاوِينَ)^(٢) والغاؤون هم الأكثر لقوله تعالى : (وَمَا أَكْثَرُ النَّاسِ وَلَوْ حَرَصْتَ بِمُؤْمِنِينَ)^(٣) واحتج لجوازه أيضا في العدد باتفاق الفقهاء جميعا على لزوم واحد في الإقرار بلفظ : «له علي عشرة إلا تسعة»^(٤) واحتج الحنابلة بأن أئمة اللغة أنكروا أن يكون استثناء الأكثر جائزا لغة، منهم ابن جني، والزجاج، والقتيبي . قال الزجاج : لم يأت الاستثناء إلا في قليل من الكثير .^(٥)

الشرط الثالث :

١٩ - ويشترط في الاستثناء أن يكون المستثنى مما يدخل تحت المستثنى منه، واختلف العلماء في

وعند الحنفية في ذلك تفصيل ، فهم يوافقون على بطلان الاستثناء إن كان بعين لفظ المستثنى منه ، كقوله : عبيدي أحرار إلا عبيدي ، أو بلفظ مساوٍ له ، كقوله : نسائي طوالق إلا زوجاتي . أما إن كان بغيرهما كقوله : ثلث مالي لزيد إلا ألفا ، والثلث ألف . فيصح الاستثناء ولا يستحق زيد شيئا .

فالشرط عند الحنفية إيهام البقاء لا حقيقته ، حتى لو طلقها ستا إلا أربعا صح ، ووقع ثتان . وإن كانت الستة لا صحة لها من حيث الحكم ، لأن الطلاق لا يزيد عن ثلاث ، ومع هذا لا يجعل كأنه قال : أنت طالق ثلاثا إلا أربعا ، فكأن اعتبار اللفظ أولى .^(١)

وجعل صاحب المغني من الحنابلة من الاستثناء المستغرق أن يقول مثلا : «له علي ثلاثة دراهم ودرهمان إلا درهمين» فلا يصح الاستثناء ، ويلزمه جميع ما أقر به ، وهو في مثالنا خمسة دراهم .^(٢)

استثناء الأكثر والأقل :

١٨ - أكثر العلماء على أنه يجوز استثناء النصف، وما زاد على النصف، ما لم يكن مستغرقا كما تقدم ، نحو : «له علي عشرة إلا ستة»^(٣) أو : له علي عشرة إلا خمسة . ونسب صاحب فواتح

(١) في فواتح الرحموت أنه من الشافعية، والصواب أنه مالكي كما في الأعلام للزركلي ٤٦/٧

(٢) سورة الحجر ٤٢

(٣) سورة يوسف ١٠٣

(٤) فواتح الرحموت ١/٣٣٥، ٣٣٦، وجمع الجوامع وشرح المحلي ١٤/٢

(٥) روضة الناظر ص ١٣٣

(١) الدر المختار وحاشية ابن عابدين ٤/٤٥٨، ومسلم الثبوت ٣٢٤، ٣٢٣/١

(٢) المغني لابن قدامة ٥/١٥٩، ١٦٠ نشر مكتبة الرياض الحديثة

(٣) ابن عابدين ٤/٤٥٨

الجن). (١) وقال الله تعالى : (لَا يَسْمَعُونَ فِيهَا لَغْوًا وَلَا تَأْثِيمًا إِلَّا قِيلًا سَلَامًا سَلَامًا) (٢)

وحجة المانعين أن الاستثناء صرف اللفظ بحرف الاستثناء عما كان يقتضيه لولاه .

وغير الجنس المذكور ليس بداخل في الكلام ، فإذا ذكره فما صرف الكلام عن صوبه ، ولا ثناء عن وجه استرساله ، فلا يكون استثناء ، وإنما يسمى هذا النوع استثناء مجازا ، وهو ماتقدم بيانه في الاستثناء المنقطع (ف / ٦) وإنما هو في الحقيقة استدراك ، وتكون إلا بمعنى لكن ، فإذا ذكر الاستدراك بعد الإقرار ، كأن قال : له عندي مائة درهم إلا ثوبا لي عليه كان باطلا ، لأنه يكون مقرا بشيء ، مدعيا لشيء سواه ، فيقبل إقراره ، وتبطل دعواه وهي الاستثناء .

وحجة من فرق بين الأثنان وغيرها أن قدر الدنانير من الدراهم معلوم ، ويعبر بأحدهما عن الآخر ، فإذا استثنى أحدهما من الآخر علم أنه أراد التعبير بأحدهما عن الآخر ، فإن قوما يسمون عشرة دراهم دينارا ، وفي بلاد أخرى يسمون ثمانية دراهم دينارا . (٣)

الشرط الرابع : التلفظ بالاستثناء

٢٠ - ذهب ابن حبيب من المالكية إلى أنه يجزى في الاستثناء تحريك الشفتين إن لم يكن مستحلفا ، فإن كان مستحلفا لم يجزئه إلا الجهر .

(١) سورة الكهف / ٥٠

(٢) سورة الواقعة / ٢٥

(٣) ابن عابدين ٤ / ٤٥٨ ، والمغني لابن قدامة ٥ / ١٥٤ وما بعدها ط

الرياض . وروضة الناظر ص ١٣٢ ، والإحكام للأمدى ٢ / ٨٥ وما بعدها ط محمد صبيح .

صحة الاستثناء إذا كان المستثنى من غير جنس المستثنى منه ، فجوزه مالك ، والشافعي ، والباقلاني ، وجماعة من المتكلمين . ومثال ذلك قوله : له علي ألف من الدنانير إلا فرسا .

وكذا لو قال : له علي فرس إلا عشرة دنانير ، فيجبر على البيان فإن استغرقت القيمة المقرَّب به بطل الاستثناء . ولزمه الألف بتمامها . (١)

وأما الحنفية ، فعند أبي حنيفة وأبي يوسف يصح استحسانا استثناء المقدر من المقدر الكلي والوزني ، والمعدود الذي لا تتفاوت أحاده ، كالفلوس والجوز ، من الدراهم والدنانير . وذلك لأنها تثبت في الذمة فاعتبرت جنسا واحدا ، فكانت كالذهب والفضة . وتطرح قيمة المستثنى مما أقرب به . ويصح عندهما هذا النوع من الاستثناء ولو استغرقت القيمة جميع ما أقرب به ، لاستغراقه بغير المساوي .

والقول الآخر للحنفية أنه لا يصح ، وهو قول محمد وزفر . وهو القياس .

أما في غير المقدرات ، كما لو قال : له علي مائة درهم إلا ثوبا ، فلا يصح عند الحنفية جميعا ، قياسا واستحسانا .

وعند الحنابلة الاستثناء من غير الجنس لا يصح إلا أن يستثنى الدراهم من الدنانير ، أو الدنانير من الدراهم . وفي رواية عندهم لا يصح مطلقا .

وحجة المجيزين أن الاستثناء من غير الجنس ورد في القرآن ، منه قوله تعالى : (وَإِذْ قُلْنَا لِلْمَلَائِكَةِ اسْجُدُوا لِآدَمَ فَسَجَدُوا إِلَّا إِبْلِيسَ كَانَ مِنَ

(١) حاشية الدسوقي ٣ / ٤١١ ط دار الفكر .

وقال ابن القاسم : ينفعه وإن لم يسمعه المحلوف له .^(١)

واشترط الشافعية للاستثناء أن يتلفظ به بحيث يسمع غيره ، وإلا فالقول قول خصمه في النفي ، وحكم بالوقوع إذا حلف الخصم على نفي الاستثناء .

هذا فيما يتعلق به حق الغير ، أما فيما عداه فيكفي أن يسمع نفسه ، إن اعتدل سمعه ولا عارض ، ويدين فيما بينه وبين الله تعالى .^(٢)

ولم يظهر للحنابلة تعرض لصفة النطق المعتبرة في الاستثناء ، غير أنهم فرقوا في نية الاستثناء بالقلب بين أن يكون المستثنى منه المنطوق به عاما ، كقوله : نسائي طوالق ، واستثنى بقلبه واحدة ، فيكون له استثنائه ديانة لا قضاء ، لأن قوله «نسائي» اسم عام يجوز التعبير به عن بعض ما وضع له ، وبين أن يكون نصا فيما يتناوله لا يحتمل غيره كالعدد ، فلا يرتفع بالنية ما ثبت باللفظ ، كقوله : نسائي الأربع أو الثلاث طوالق ، فلا يقبل استثنائه ظاهرا ، وقيل لا يقبل ولا باطنا .^(٣)

وعند الحنفية الصحيح أنه إذا تكلم بالطلاق واستثنى فلا بد أن يكون استثنائه مسموعا ، والمراد ما شأنه أن يسمع ، بحيث لو قرب شخص أذنه إلى فمه يسمع استثناءه ، ولو حال دون سماع المنشئ للكلام صمم أو كثرة أصوات . وفي قول الكرخي من الحنفية ليس من شرط صحة الاستثناء أن يكون

بلفظ مسموع^(١) ويقول الحنفية أيضا : إن الاستثناء بالكتابة صحيح ، حتى لو تلفظ بالطلاق وكتب الاستثناء موصولا ، أو عكس ، أو أزال الاستثناء بعد الكتابة لم يقع الطلاق .^(٢) وجاء في التتارخانية من كتب الحنفية : أن الزوجة إذا سمعت الطلاق ولم تسمع الاستثناء لا يسعها أن تمكث من الوطء ، ويلزمها منازعته .

٢١ - ولو اختلف الزوجان في صدور الاستثناء ، فادعاه الزوج وأنكرته الزوجة ، فيقبل قوله . وهذا ظاهر الرواية عن أبي حنيفة . وهو المذهب . وفي قول عند الحنفية : لا يقبل إلا ببينة ، وعليه الاعتماد والفتوى احتياطا لغلبة الفساد ، إذ قد يعلمه ذلك حيلة بعض من لا يخاف الله تعالى ، ولأن دعوى الزوج خلاف الظاهر ، فإنه بدعوى الاستثناء يدعي إبطال الموجب بعد الاعتراف به . فالظاهر خلاف قوله ، وإذا عم الفساد ينبغي الرجوع إلى الظاهر .

وفي قول ثالث عندهم نقله ابن الهمام عن المحيط إن عرف الزوج بالصلاح فالقول قوله تصديقا له ، وإن عرف بالفسق أو جهل حاله فلا ، لغلبة الفساد . وأيده ابن عابدين .^(٣) ولم نطلع على نصوص لغير الحنفية في هذه المسألة .

الشرط الخامس : القصد :

٢٢ - اشترط المالكية ، والشافعية ، والحنابلة لصحة

(١) حاشية ابن عابدين ٢/٥١٠ ، ٥١٤

(٢) حاشية ابن عابدين ٢/٥١٠

(٣) ابن عابدين ٢/٥١١

(١) المواق بهامش الخطاب ٣/٢٦٨

(٢) نهاية المحتاج ٦/٤٥٦ ، وحواشي تحفة المحتاج للشرواني ٧/٦٢

(٣) كشف القناع ٥/٢٧٢ ، والمغني ٧/١٥٨ ط ٣

وهو قول (خلف) .^(١)

جهالة المستثنى بإلا وأخواتها :

٢٣ - الاستثناء من حيث الجهالة نوعان :

الأول : ما سوى العقود، كالإقرار، فيجوز أن يستثنى المتكلم شيئا مجهولا كأن يقول المقر: له عندي ألف دينار إلا شيئا، أو: إلا قليلا، أو: إلا بعضها، أو يقر له بدار ويستثنى غرفة منها دون أن يعينها.

وكما يجري في الإقرار يجري في غيره من النذر واليمين والطلاق وغيرها . ويطلب المتكلم ببيان ما أبهمه ، ويلزمه ذلك إن تعلق به حق الغير ، وفي حكم ذلك في الأبواب المختلفة تنظر المصطلحات الخاصة بتلك الأبواب .

النوع الثاني : العقود ، والاستثناء المبهم في العقود باطل ومفسد للعقد .^(٢) وفي الحديث « نهي النبي ﷺ عن الثنيا إلا أن تعلم » .^(٣)

وعلة ذلك أن المعقود عليه يشترط أن يكون معلوما ، فلو كان ما استثنى غير معلوم عاد المستثنى منه غير معلوم ، كمن باع ثوبا إلا شيئا منه .

٢٤ - وقد وضع الحنفية قاعدة لما يجوز استثناءه في العقود بأن « ما جاز إيراد العقد عليه بانفراده صح

الاستثناء في اليمين والطلاق القصد، سواء أكان الاستثناء حقيقيا ، بإلا أو إحدى أخواتها ، أم عرفيا ، بأن شاء الله ونحوه . فلا يفيد الاستثناء الخالف إلا أن يقصد معنى الاستثناء أي : حل اليمين ، لا إن قصد مجرد التبرك ، أو لم يقصد شيئا . وكذا لا بد أن يقصد التلفظ به ، فلو جرى الاستثناء على لسانه سهوا لم ينفعه .

وقد اتفقوا أيضا على صحة هذا القصد إن تحقق في أول النطق بالكلام المشتمل على الاستثناء ، أو في أنثائه وقبل الفراغ منه . أما إن وجدت النية بعد الفراغ منه فهي صحيحة عند الحنابلة بشرط الاتصال . أما المالكية والشافعية فلكل منهم قولان : الأول وهو المقدم عند المالكية ، ومقابل الأصح عند الشافعية : أن النية صحيحة وينحل بها اليمين أو الطلاق بشرط الاتصال كما تقدم ، والقول الثاني ، وهو غير المقدم عند المالكية وهو الأصح عند الشافعية : أن القصد بعد الفراغ لا يصح ، فتعقد اليمين ، ويقع الطلاق .^(١)

أما الحنفية فقد صرحوا بعدم اشتراط القصد في الاستثناء بالمشيئة ، فيكون عدم اشتراطه في الاستثناء بإلا وأخواتها من باب أولى .^(٢)

وهذا ما قاله (أسد) من الحنفية ، وهو ظاهر المذهب ، لأن الطلاق مع الاستثناء ليس طلاقا . وكذا إذا قال : « إن شاء الله » من لا يعرف معناها . والقول الآخر عندهم أنه يفتقر إلى نية ،

(١) فتح القدير ١٤٣/٣ ، والدر المختار، وحاشية ابن عابدين ٥١٠/٢

(٢) الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٣٧٩ ط مصطفى الحلبي .

(٣) الحديث أخرجه النسائي ٢٩٦/٧ ط المكتبة التجارية ، والترمذي

٥٨٥/٣ ط الحلبي وإسناده صحيح .

(١) نهاية المحتاج ٤٥٥/٦ ، والمغني ٧١٧/٨ ، وحاشية الدسوقي

٣٨٨ ، ١٢٩/٢ ، ١٣٠

(٢) فتح القدير ١٤٣/٣ ، وحاشية ابن عابدين ٥١٠/٢

حكمه هذا حيثما تمت شروطه المعتمدة التي تقدم ذكرها، فيثبت في العقود والوعود والنذور والأيمان والطلاق، وسائر التصرفات القولية، فلو استثنى من المبيع جزءا معلوما من العين، أو منفعة معلومة لمدة معلومة جاز، إلا أنه قد يعرض لبعض الاستثناءات البطلان لمانع^(١).

ما يثبت فيه حكم الاستثناء بالمشيئة :

٢٦ - الاستثناء بالمشيئة إذا تمت شروطه يستتبع أثره وهو: إبطال حكم ما قبله. وهذا الإبطال إما بمعنى الحل بعد الانعقاد، وإما بمعنى منع الانعقاد، فإذا بدا للحالف مثلاً أن يستثنى بعد تمام يمينه تنحل يمينه باستثناءه عند من أجازنية الاستثناء بعد تمام اليمين. والذي ينويه الحالف قبل الفراغ من يمينه ثم يأتي به يمنع انعقاد يمينه^(٢).

٢٧ - أما ما يبطله الاستثناء، فقد اتفق الفقهاء على أنه يبطل اليمين^(٣)، لما ورد من الأحاديث التي تقدم ذكرها. وأما ما عدا ذلك فقد اختلفوا فيه على اتجاهين :

الاتجاه الأول : أن الاستثناء بالمشيئة يمنع انعقاد ما اقترن به من التصرفات القولية. وهذا مذهب الحنفية والشافعية. غير أن الحنفية نصوا على أن حكم الاستثناء يثبت في صيغ الإخبار، وإن كان

استثناءه من العقد « فبيع قفيز من صبرة جائز، فكذا استثناءه^(١) ».

واشترط المالكية كذلك معلومية المستثنى، فلو استثنى جزءاً شائعاً فله استثناء ما شاء، أما إن استثنى قدراً معلوماً بالكيل من صبرة باعها جزافاً، أو أرتالاً من لحم شاة، لم يجوز أن يستثنى أكثر من قدر الثلث، ويجوز عندهم استثناء جلد وساقط من رأس وأكارع، في السفر فقط، وإنما جاز استثناءهما في السفر فقط لحفة ثمنهما فيه دون الحضر^(٢).

والحنابلة في اشتراط كون المستثنى معلوماً يوافقون الحنفية، ويقولون بالقاعدة التي قرروها في هذه المسألة، وإن كانوا يخالفونهم في بعض آحاد المسائل، لمخالفتهم في تحقق مناط الحكم فيها، فهم مثلاً يجيزون استثناء الرأس والأطراف من الشاة المبيعة، لأنهم اعتبروها معلومة.

واحتجوا بأن النبي ﷺ لما هاجر إلى المدينة ومعه أبو بكر وعامر بن فهيرة، مروا براعي غنم، فذهب أبو بكر وعامر، فاشترى منه شاة وشرطاً له سلبها^(٣).

ما يثبت فيه حكم الاستثناء الحقيقي :

٢٥ - حكم الاستثناء الحقيقي عند الجمهور التخصيص، وعند الحنفية القصر، لأنهم يشترطون في المخصص أن يكون مستقلاً. ويثبت

(١) القواعد لابن رجب ص ٤١، ونيل المأرب ١/١٠١، ١٠٢ و ٤/٢ ط بولاق، وجمع الجوامع ١٠/٢، ومسلم الثبوت ٣١٦/١

(٢) انظر بحث الأيمان ف ٢٥٠، ٤٢٠، من الطبعة التمهيدية للموسوعة.

(٣) تفسير القرطبي ٦/٢٧٣، ٢٧٤

(١) ابن عابدين ٤/٤٠، ٤١

(٢) حاشية الدسوقي ٣/١٨

(٣) المغني ٤/١٠٠ - ١٠٣ ط الثالثة، وسلب الذبيحة: إهابها وكراعها وما في بطنها - لسان العرب.

بعثك أو وهبتك كذا إن شاء الله ، فيثبت حكم البيع والهبة .

وهذا هو القول المقدم عندهم .

أما الطلاق والعتاق ففي رواية : توقف أحمد عن القول فيهما . وفي رواية أخرى : قطع أنه لا ينفعه الاستثناء فيهما ، وقال : من حلف فقال : إن شاء الله لم يحنث ، وليس له استثناء في الطلاق والعتاق لأنهما ليسا من الأيمان . ونقله صاحب المغني أيضا عن الحسن وقتادة ، وقال : إن الحديث إنما تناول الأيمان ، وليس هذا بيمينه ، إنما هو تعليق على شرط^(١)

٢٨ - وذكر متأخرو الحنابلة في الاستثناء في الطلاق والعتاق وغيرهما قولاً ثالثاً ، قال ابن تيمية ، ونقله رواية عن أحمد - وهو أن إيقاع الطلاق والعتاق لا يدخل فيما يبطله الاستثناء ، أما الحلف بالطلاق والعتاق فيدخل - قال : ومن أصحابه من قال : إن كان الحلف بصيغة القسم (كما لو قال : علي الطلاق لأفعلن كذا) دخل في حديث الاستثناء ، ونفعته المشيئة رواية واحدة .

وإن كان بصيغة الجزاء كما لو قال لزوجته : إن فعلت كذا فأنت طالق ففيه روايتان . قال ابن تيمية : وهذا القول هو الصواب المأثور عن أصحاب رسول الله ﷺ وجمهور التابعين كسعيد والحسن ، لم يجعلوا في الطلاق استثناء ، ولم يجعلوه من الأيمان . ثم نقل عن الصحابة وجمهور التابعين أنهم جعلوا الحلف بالصدقة والهدي والعتاق ونحو ذلك يمينا مكفرة . وقال أحمد : إنما يكون

إنشاء إيجاب ، لا في الأمر والنهي . فلو قال : أعطوا ثلث مالي لفلان بعد موتي إن شاء الله بطل الاستثناء وصحت الوصية .

وعن الحلواني من الحنفية : أن كل ما يختص باللسان يبطله الاستثناء ، كالطلاق والبيع ، بخلاف ما لا يختص به كنية الصوم ، فلا يرفعها الاستثناء فلو قال : نويت صيام غد إن شاء الله ، له أدأؤه بتلك النية^(١)

الاتجاه الثاني : أن الاستثناء بالمشيئة لا يمنع انعقاد أي تصرف ماعدا الأيمان ، وهو مذهب المالكية والحنابلة . وبه قال الأوزاعي والحسن وقتادة ، فعند المالكية - باستثناء ابن المواز - أن الاستثناء (بأن شاء الله) يبطل الأيمان ، ولا يبطل ما قبله في غير الأيمان ، فلو أقر قاتلاً : له في ذمتي ألف إن شاء الله ، أو : إن قضى الله ، لزمه الألف ، لأنه لما أقر علمنا أن الله شاء أو قضى .^(٢)

وسواء عند المالكية أكان الطلاق والعتاق منجزاً أم كان معلقاً . قال ابن عبد البر من المالكية في المشيئة بعد تعليق الطلاق : إنما ورد التوقيف بالاستثناء في اليمين بالله تعالى ، وقول المتقدمين : الأيمان بالطلاق والعتاق إنما جاز على التقريب والاتساع ، ولا يمين في الحقيقة إلا بالله ، وهذا طلاق وعتاق .^(٣)

أما الحنابلة فقد نصوا على أن اليمين يبطلها الاستثناء . وأما غيرها فلا يؤثر فيه ، كما لو قال :

(١) فتح القدير ٣/١٤٣ ، وحاشية ابن عابدين ٢/٥٠٦ ، ونهاية

المحتاج ٦/٤٦٠ ، والقلوبي ٣/٣٤٠

(٢) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٣/٤٠٢

(٣) المغني لابن قدامة ٨/٧١٩

(١) المغني ٨/٧١٩

استحاضة

التعريف :

١ - الاستحاضة لغة : مصدر استحيضت المرأة فهي مستحاضة . والمستحاضة من يسيل دمها ولا يرقأ، في غير أيام معلومة، لا من عرق الحيض بل من عرق يقال له : العاذل. ^(١)

وعرف الحنفية الاستحاضة بأنها : دم عرق انفجر ليس من الرحم .

وعرفها الشافعية بأنها : دم علة يسيل من عرق من أدنى الرحم يقال له العاذل، قال الرملي : الاستحاضة دم تراه المرأة غير دم الحيض والنفاس، سواء اتصل بهما أم لا . وجعل من أمثلتها الدم الذي تراه الصغيرة. ^(٢)

الألفاظ ذات الصلة :

أ - الحيض :

٢ - الحيض دم ينفضه رحم امرأة بالغلة لاداء بها ولا حبل ، ولم تبلغ سن الإياس ^(٣)

(١) طحطاوي على مراقي الفلاح ٧٦

(٢) نهاية المحتاج ٣١٥/١ ، ومراقي الفلاح بحاشية الطحطاوي ٧٩ ، ومغني المحتاج ١٠٨/١ ، وشرح العناية ١٦٣/١ ، وكشاف القناع ١٧٧/١ ، وحاشية رد المحتار على الدر المختار ١٨٨/١ ، وفتح القدير ١٤١/١

(٣) طحطاوي على مراقي الفلاح ٧٥ ، وسن الإياس هو خمس وخمسون سنة على الراجح . وانظر كشاف القناع ١٩٦/١ ، ونهاية المحتاج ٣٠٤/١ ، وبلغة السالك ٢٠٧/١

الاستثناء فيما فيه كفارة. ^(١) وتام القول في الاستثناء في الطلاق المعلق ينظر في بحث الأيمان ، وتام الكلام على تفريع مسائل الاستثناء وتفصيل الكلام فيها في أبواب الفقه المختلفة، فيرجع في كل مسألة منها إلى بابها في الطلاق والعناق والهبة واليمين والنذر وغير ذلك ، وما يتعلق منه بالمباحث الأصولية يرجع إليه في الملحق الأصولي .

استجمار

التعريف :

١ - الاستجمار لغة : الاستنجاء بالحجارة، مأخوذ من الجمرات والجمار، وهي الأحجار الصغيرة . واستجمر واستنجى واحد. ^(٢)

صفته (الحكم التكليفي) :

٢ - الاستنجاء بالحجر ونحوه وحده، أو بالماء وحده واجب عند الجمهور على التخيير، وسنة مؤكدة عند الحنفية، والجمع بينهما أفضل .

ولكن يتعين الاستنجاء بالماء في المني، والحيض، والنفاس، وفي البول والغائط إذا انتشر انتشارا كثيرا، واختلف في بول المرأة، ^(٣) وتفصيل أحكام الاستجمار في مصطلح «استنجاء» .

(١) مجموع فتاوى ابن تيمية ٢٨٣/٣٥ ، وما بعدها . وانظر بحثنا له جليل القدر في تحليل معنى الاستثناء ومواقفه في ٣٥/٣٠٧ وما بعدها .

(٢) لسان العرب مادة (جمر)

(٣) الدسوقي ١١١/١ ، وابن عابدين ٢٢٦/١ ، والمغني ١٥٩/١ ، ونهاية المحتاج ١٢٩/١

ب - النفاس :

٣ - النفاس دم يخرج عقب الولادة، وهذا القدر لا خلاف فيه، وزاد المالكية في الأرجح : ومع الولادة، وزاد الحنابلة : مع ولادة وقبلها بيومين أو ثلاثة. (١)
٤ - وتفرق الاستحاضة عن الحيض والنفاس بأمور منها :

أ - الحيض له وقت ، وذلك حين تبلغ المرأة تسع سنين فصاعداً، فلا يكون المرثي فيما دونه حيضاً، وكذلك ما تراه بعد سن اليأس لا يكون حيضاً عند الأكثر، أما الاستحاضة فليس لها وقت معلوم .

ب - الحيض دم يعتاد المرأة في أوقات معلومة من كل شهر، أما الاستحاضة فهي دم شاذ يخرج من فرج المرأة في أوقات غير معتادة .

ج - الحيض دم طبيعي لا علاقة له بأي سبب مرضي ، في حين أن دم الاستحاضة دم ناتج عن فساد أو مرض أو اختلال الأجهزة أو نزف عرق .

د - لون دم الحيض أسود ثخين منتن له رائحة كريهة غالباً، بينما لون دم الاستحاضة أحمر رقيق لا رائحة له .

هـ - دم النفاس لا يكون إلا مع ولادة .

الاستمرار عند الحنفية :

٥ - الاستحاضة غالباً ما تحصل بالاستمرار، وهو : زيادة الدم عن أكثر مدة الحيض أو النفاس، وهذا عند الحنفية إذ لم يعتبر الاستمرار بهذا المعنى غيرهم ، والاستمرار إما أن يكون في المعتادة أو في المبتدأة .

الاستمرار في المعتادة :

٦ - إذا استمر دم المعتادة وجاوز أكثر الحيض فطهرها وحيضها ما اعتادت، وترد إلى عاداتها في الحيض والطهر في جميع الأحكام، بشرط أن يكون طهرها المعتاد أقل من ستة أشهر، أما إذا كان طهرها أكثر من ستة أشهر فلا ترد إلى عاداتها في الطهر، وقد بين ابن عابدين سبب ذلك فقال : لأن الطهريين الدمين أقل من أدنى مدة الحمل عادة، وأدنى مدة الحمل كما هو معلوم ستة أشهر .

وللعلماء عدة أقوال لتقدير طهر المرأة في مثل هذه الحالة أقواها قولان وهما :

أ - يقدر طهرها بستة أشهر إلا ساعة ، تحقيقاً للتفاوت بين طهر الحمل وطهر الحيض. (١)

ب - يقدر طهرها بشهرين، وهو ما اختاره الحاكم الشهيد .

قال ابن عابدين : إن أكثر العلماء يقولون بالأول، ولكن الفتوى على الثاني، لأنه أيسر على المفتي والنساء .

الاستمرار في المبتدأة :

٧ - ذكر البركوي أربع حالات للمبتدأة، وهذا عند الحنفية، أما عند الأئمة الثلاثة : الشافعي، وأحمد، ومالك، فسيأتي بيان أحوالها في الموضوع التالي .

وثلاث من حالات المبتدأة تتصل بموضوع الاستمرار، أما الحالة الرابعة للمبتدأة عند الحنفية فستأتي ف/ ١٣

(١) نهاية المحتاج ١/ ٣٠٥، وابن عابدين ١/ ١٩٩، وكشاف القناع

١/ ٢١٨، وبلغة السالك ١/ ٢١٦

(١) منهل الواردين (مجموعة رسائل ابن عابدين) ١/ ٩٣

حالات الاستمرار في المبتدأة :

٨ - الأولى : أن يستمر بها الدم من أول ما بلغت ، فحينئذ يقدر حيضها من أول الاستمرار عشرة أيام ، وطهرها عشرين ثم ذلك دأبها ، وإذا صارت نفساء فنفاستها يقدر بأربعين يوماً ، ثم بعد النفاس يقدر بعشرين يوماً طهراً ، إذ لا يتوالى نفاس وحيض عند الحنفية ، بل لابد من طهر تام بينهما ، ولما كان تقديره بين الحيضتين عشرين ، فليكن كذلك بين النفاس والحيض تقديراً مطرداً .

الثانية : أن ترى دماً وطهراً فاسدين ، والدم الفاسد عند الحنفية ما زاد على عشرة أيام ، والطهر الفاسد ما نقص عن خمسة عشر يوماً ، فلا يعتد بها رأت من حيث نصب العادة به ، بل يكون حيضها عشرة ولو حكماً ، من حين استمرارها الدم ، ويكون طهرها عشرين ، وذلك دأبها حتى ترى دماً وطهراً صحيحين .

بيان ذلك : مراهرة (أي مقارنة للبلوغ) رأت أحد عشر يوماً دماً ، وأربعة عشر طهراً ، ثم استمر بها الدم ، فحيضها عشرة وطهرها عشرون ، والطهر الناقص الفاصل بين الدمين يعتبر كالدم المستمر حكماً ، وعليه تكون هذه كالتى استمر بها الدم من أول ما بلغت ، فيكون حيضها عشرة أيام من أول أيام الدم الأحد عشر وطهرها عشرين . هذا إذا كان الطهر فاسداً بأن كان أقل من خمسة عشر يوماً ، أما إذا كان خمسة عشر يوماً فأكثر وقد فسد بمخالطته دم الاستحاضة ، كمبتدأة رأت أحد عشر دماً وخمسة عشر طهراً ثم استمر بها الدم ، فالدم الأول فاسد لزيادته على العشرة ، والطهر صحيح ظاهراً ، لأنه تام إذ هو خمسة عشر يوماً ،

ولكنه فاسد في المعنى لأن أوله دم ، وهو اليوم الزائد على العشرة ، وليس من الحيض عند الحنفية ، لأن أكثر الحيض عشرة أيام فقط عندهم فهو من الطهر ، وبما أن الطهر خالطه الدم في أوله فلا يصلح أن يكون عادة .

قال ابن عابدين في شرح رسالة الحيض : والحاصل أن فساد الدم يفسد الطهر المتخلل فيجعله كالدم المتوالي ، فتصير المرأة كأنها ابتدئت بالاستمرار ، ويكون حيضها عشرة وطهرها عشرين ، ولكن إن لم يزد الدم والطهر على ثلاثين يعتبر ذلك من أول ما رأت ، وإن زاد يعتبر من أول الاستمرار الحقيقي ، ويكون جميع ما بين دم الحيض الأول ودم الاستمرار طهراً .^(١)

الثالثة : أن ترى دماً صحيحاً ، وطهراً فاسداً ، فإن الدم الصحيح يعتبر عادة لها فقط ، فتد إلى في زمن الاستمرار ، ويكون طهرها أثناء الاستمرار بقية الشهر .

فلورأت المبتدأة خمسة دماً وأربعة عشر طهراً ثم استمر الدم ، فحيضها خمسة وطهرها بقية الشهر خمسة وعشرون ، فتصلي من أول الاستمرار أحد عشر يوماً تكملة الطهر ، ثم تترك الصلاة خمسة ، ثم تغتسل وتصلي خمسة وعشرين وهكذا ، وكذلك الحكم إذا كان الطهر فاسداً في المعنى فقط ، كما لو رأت المبتدأة ثلاثة دماً وخمسة عشر طهراً ، ثم يوماً دماً ثم خمسة عشر طهراً ثم استمر بها الدم ، فإن اليوم الذي رأت فيه الدم - وقد توسط بين الطهرين - أفسدهما معاً لأنه لا يعتبر حيضاً فهو من الطهر ، وعليه : فالأيام الثلاثة الأولى حيض ، وواحد

(١) شرح رسالة الحيض مجموعة رسائل ابن عابدين ١/ ٩٤ - ٩٦

وثلاثون يوما طهر ، ثم تستأنف من أول الاستمرار
فثلاثة حيض ، وسبعة وعشرون طهر ، وهكذا
دأبها ، وبهذا تشترك هذه المسألة مع السابقة في
الحكم ، من حيث نصب العادة عند الاستمرار في
كل شهر .

وإذا كان الطهر الثاني الذي مر بها قبل
الاستمرار طهرا فاسدا - لأنه أقل من خمسة عشر
يوما - فالحكم يختلف عما تقرر ، لأنه أمكن اعتبار
اليوم الذي رأت فيه الدم بعد الخمسة عشر الأولى
من أيام الحيض .

فلورأت المراهقة ثلاثة أيام دما ، ثم خمسة عشر
يوما طهرا ، ثم يوما دما ، ثم أربعة عشر يوما
طهرا ، ثم استمر بها الدم ، فالأيام الثلاثة الأول
دم صحيح ، فهو حيض ، والخمسة عشر بعدها
طهر صحيح ، واليوم الذي بعدها مع اثنين مما بعده
حيض ، ثم طهرها خمسة عشر ، اثنا عشر من أيام
الانقطاع التي سبقت الاستمرار ، وثلاثة من أول
الاستمرار ، ولهذا تصلي من أول الاستمرار ثلاثة
ثم تعتبر حائضا ثلاثة فترك فيها الصلاة ، ثم
تغتسل وتصلي خمسة عشر يوما ، وهكذا يقدر
حيضها بثلاثة وطهرها بخمسة عشر .

أما الحالة الرابعة فستبحث في الفقرة / ١٣
استحاضة المبتدأة بالحمل .

استحاضة المبتدأة بالحيض ، والمبتدأة بالحمل :

٩ - المبتدأة بالحيض هي التي كانت في أول
حيض^(١) فابتدأت بالدم ، واستمر بها . فعند

الحنفية تقدم تفصيل حكمها .

١٠ - وعند المالكية تعتبر المبتدأة بأترابها ، فإن
تجاوزتهن فرواية ابن القاسم في المدونة : تتأدى إلى
تمام خمسة عشر يوما ، ثم هي مستحاضة تغتسل
وتصلي وتصوم .

ووفي رواية ابن زياد عن مالك : أنها تقتصر
على عوائد أترابها أي في السن ، فتأخذ بعوائدهن
في الحيض من قلة الدم وكثرته ، يقال إنها تقيم قدر
أيام لدايتها، ثم هي مستحاضة بعد ذلك تصلي
وتصوم ، إلا أن ترى دما تستكثره لا تشك فيه أنه
دم حيضة^(١) . وقالوا أيضا : إن المستحاضة إذا
عرفت أن الدم النازل هو دم الحيض ، بأن ميزته
بريح أو ثخن أولون أو تألم ، فهو حيض بشرط أن
يتقدمه أقل الطهر ، وهو خمسة عشر يوما ، فإن لم
تميز ، أوميزت قبل تمام أقل الطهر فهي مستحاضة
أي باقية على أنها طاهرة ، ولو مكثت على ذلك
طول حياتها .

١١ - وأما المبتدأة بالحيض عند الشافعية ، فقد
قالوا : المبتدأة إما أن تكون مميزة لما تراه أولا ، فإذا
كانت المبتدأة مميزة لما تراه بأن ترى في بعض الأيام
دما قويا وفي بعضها دما ضعيفا ، أو في بعضها دما
أسود وفي بعضها دما أحمر ، وجاوز الدم أكثر
الحيض ، فالضعيف أو الأحمر استحاضة وإن
طال ، والأسود أو القوي حيض^(٢) إن لم ينقص
الأسود أو القوي عن أقل الحيض ، وهو يوم وليلة
عندهم ، ولا جاوز أكثر الحيض وهو خمسة عشر يوما
أيضا ، حتى لورأت يوما وليلة أسود ثم اتصل به

(١) أسهل المدارك شرح إرشاد السالك في فقه الإمام مالك ١٤١

(٢) مغني المحتاج ١/١١٣ ، وحاشية الشرقاوي على تحفة الطلاب

١/١٥٣ ، والمجموع شرح المذهب للإمام النووي ٢/٤١٢

(١) رد المحتار على الدر المختار ١/١٩٠ ، وفتح القدير ١/١٥٨ ،

وحاشية الطحطاوي على مراقي الفلاح .

يوماً، فحيضها زمن الدم الأسود، وما عداه استحاضة لأنه لا يصلح حيضاً. أورأت في الشهر الأول خمسة عشر يوماً دماً أسود، وفي الشهر الثاني أربعة عشر، وفي الشهر الثالث ثلاثة عشر، فحيضها زمن الأسود. وإن لم يكن دمها متميزاً، بأن كان كله أسود أو أحمر ونحوه، أو كان متميزاً، ولم يصلح الأسود ونحوه أن يكون حيضاً بأن نقص عن يوم وليلة، أو زاد عن الخمسة عشر يوماً، فتجلس أقل الحيض من كل شهر لأنه اليقين حتى تتكرر استحاضتها ثلاثاً، لأن العادة لا تثبت بدونها، ثم تجلس بعد التكرار من مثل أول وقت ابتداء بها إن علمته من كل شهر ستاً أو سبعة بتحرر، أو تجلس من أول كل شهر هلالاً إن جهلته، أي: وقت ابتدائها بالدم ستاً أو سبعة من الأيام لبلياليها بتحرر في حال الدم وعادة أقاربها النساء، ونحوه، لحديث حمدة بنت جحش قالت: يارسول الله إني أستحاض حيضة كبيرة شديدة، قد منعتني الصوم والصلاة، فقال: (تحیضي في علم الله ستاً أو سبعة ثم اغتسلي).^(١) ويتجه احتمال قوي بوجود قضاء من جهلت وقت ابتدائها بالدم نحو صوم كطواف واعتكاف واجبين فيما فعلته أي الصوم ونحوه قبل التحري، كمن جهل القبلة وصلى بلا تحرر فيقضي ولو أصاب.

١٣ - وأما المبتدأة بالحمل: وهي التي حملت من زوجها قبل أن تحيض إذا ولدت فرأت الدم زيادة عن أربعين يوماً عند الحنفية والحنابلة فالزيادة استحاضة عند الحنفية، لأن الأربعين للنفس كالعشرة للحيض، فالزيادة في كل منها استحاضة دون نظر إلى تمييز أو عدمه. أما عند الحنابلة فإن

(١) رواه أحمد وغيره.

الضعيف، وتمادي سنين كان طهراً، وإن كانت ترى الدم دائماً، لأن أكثر الطهر لا حد له، فإن فقد شرط من ذلك كأن رأت الأسود أقل من يوم وليلة أو ستة عشر، أورأت الضعيف أربعة عشر، أورأت أبداً يوماً أسود ويومين أحمر فحكمها كحكم غير المميز لما تراه.

والمبتدأة غير المميزّة عند الشافعية، بأن رأت الدم بصفة واحدة أو بصفات مختلفة لكن فقدت شرطاً من شروط التمييز التي ذكرت، فإن لم تعرف وقت ابتداء دمها فحكمها حكم المتحيرة، كما ذكره الرافعي^(١) وسيأتي بيانه، وإن عرفته فالأظهر أن حيضها يوم وليلة من أول الدم وإن كان ضعيفاً، لأن ذلك هو المتيقن، وما زاد مشكوك فيه، فلا يحكم بأنه حيض، وطهرها تسعة وعشرون يوماً تمتة الشهر.^(٢)

١٢ - وأما الحنابلة فقالوا: إن المبتدأة إما أن تكون مميزة لما تراه أولاً، فإن كانت مميزة عملت بتمييزها إن صلح الأقوى أن يكون حيضاً، بأن لم ينقص عن يوم وليلة، ولم يزد على خمسة عشر يوماً، وإن كانت غير مميزة قدّر حيضها بيوم وليلة، وتغتسل بعد ذلك وتفعل ما تفعله الطاهرات. وهذا في الشهر الأول والثاني والثالث، أما في الشهر الرابع فتنتقل إلى غالب الحيض وهو ستة أيام أو سبعة باجتهادها أو تحريراً.^(٣) وقال صاحب مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى: (٤) لورأت يوماً وليلة دماً أسود، ثم رأت دماً أحمر، وجاوز خمسة عشر

(١) المجموع شرح المذهب للإمام النووي ٤١٠/٢

(٢) حاشية الشرقاوي على تحفة الطلاب ١٥٥/١، ١٥٦

(٣) المغني والشرح الكبير ٣٤٢/١

(٤) مطالب أولي النهى ٢٥٤/١

فسد هذا الطهر في المعنى ، لأنه خالطه دم يوم تؤمر بالصلاة فيه ، ولهذا لا يصلح لاعتباره عادة لها ، فيقدر حيضها وطهرها حسب التفصيل التالي :

فإذا كان بين نهاية النفاس - الأربعين - وأول الاستمرار عشرون يوماً فأكثر ، كأن زاد دمها على الأربعين بخمسة أو ستة وطهرت بعده خمسة عشر ثم استمر بها الدم ، فإنه يقدر حيضها من أول الاستمرار بعشرة أيام ، وطهرها بعشرين ، وهكذا دأبها .

وإن كان بين النفاس وأول الاستمرار أقل من عشرين كأن زاد دمها على الأربعين بيوم أو يومين فإنه يكمل طهرها إلى العشرين ، ويؤخذ من أول الاستمرار ما يتم به تكميل هذه العشرين ، ثم يقدر حيضها بعد ذلك بعشرة وطهرها بعشرين وهكذا .

والجدير بالذكر أن المبتدأة بالحيض أو النفاس إذا انقطع دمها لأقل من عشرة أيام في الحيض ، ولأقل من أربعين في النفاس ، فإنها تغتسل وتصلي في آخر الوقت ، وتصوم احتياطاً ، ولا يحل لزوجها وطؤها حتى يستمر الانقطاع إلى تمام العشرة في الحيض ، هذا إذا انقطع لتمام ثلاثة أيام ، أما إذا انقطع لأقل من ثلاثة فهو استحاضة وليس بحيض ، فتتوضأ وتصلي في آخر الوقت .^(١) وهذا كله عند الحنفية .

١٤ - أما أحكام المبتدأة بالحمل عند الشافعية والمالكية فقولهم هنا كأقوالهم في المبتدأة بالحيض .

والمالكية قالوا : تعتبر المبتدأة بأتراكها ، فإن تمادى بها الدم فالمشهور أنها تعتكف ستين يوماً ، ثم هي مستحاضة تغتسل ، وتصوم ، وتصلي ، وتوطأ .^(٢)

أمكن أن يكون حيضاً فحيض وإلا فاستحاضة ، لأنه يتصور عندهم اقتران الحيض بالنفاس .^(١)

وعند المالكية والشافعية الزيادة على الستين استحاضة ، وفرقوا بين المميّزة لما ترى وغير المميّزة كما في الحيض .

فإذا بلغت بالحمل وولدت واستمر بها الدم ، ولم تر طهرها صحيحاً بعد ولادتها وانتهاء مدة نفاسها - وهي أربعون يوماً عند الحنفية والحنابلة - فيقدر طهرها بعد الأربعين بعشرين يوماً ، ثم بعده يكون حيضها عشرة وطهرها عشرين ، وهذا شأنها ما دامت حالة الاستمرار قائمة بها .

وإذا ولدت فرأت أربعين يوماً دمها ، ثم خمسة عشر طهرها ، ثم استمر بها الدم ، فحيضها عشرة من أول الاستمرار ، وطهرها خمسة عشر ، أي ترد إلى عاداتها في الطهر إذا كان طهرها صحيحاً خمسة عشر يوماً فأكثر ، وكذلك يكون هذا الرد إذا رأت ستة عشر يوماً طهرها فما فوقها إلى واحد وعشرين ، فعندئذ يقدر حيضها بتسعة وطهرها بواحد وعشرين ، ثم كلما زاد الطهر نقص من الحيض مثله إلى أن يكون حيضها ثلاثة ، وطهرها سبعة وعشرين ، فإذا زاد الطهر على سبعة وعشرين فحيضها عشرة من أول الاستمرار ، وطهرها مثل ما رأت قبل الاستمرار كائن ما كان عدده . بخلاف ما إذا كان طهرها ناقصاً عن خمسة عشر يوماً فإنه يقدر بعد الأربعين - التي هي مدة نفاسها - بعشرين وحيضها بعشرة ، فهي بمنزلة التي وضعت واستمر بها الدم ابتداءً ، وإذا كان طهرها الذي رآته بعد الأربعين التي للنفاس كاملاً خمسة عشر يوماً فأكثر ، وقد زاد دمها على أربعين في النفاس بيوم مثلاً ،

(١) رد المحتار على الدر المختار ١/ ١٩٠

(٢) أسهل المدارك شرح إرشاد السالك ١٤٢

(١) كشف القناع ١/ ١٨٨ ط أنصار السنة .

فإذا عبر الدم الستين عند الشافعية فينزل منزلة عبوره أكثر الحيض ، لأن النفاس كالحيض في غالب أحكامه ، فكذلك في الرد إليه ، فيقاس بما ذكر في الحيض وفاقا وخلافا ، فينظر هنا أيضا إذا كانت المرأة مبتدأة في النفاس أم معتادة ، مميزة لما تراه أم غير مميزة ، ويقاس بما تقدم في الحيض ، فتد المبتدأة المميزة إلى التمييز شرط ألا يزيد القوي على ستين عند الشافعية والمالكية ، وغير المميزة ترد إلى لحظة في الأظهر عند الشافعية ، والمعتادة المميزة ترد إلى التمييز لا العادة في الأصح ، وغير المميزة الحافظة ترد إلى العادة ، وتثبت العادة بمرة في الأصح عند الشافعية ، وأما الناسية لعادتها فتد إلى مرد المبتدأة في قول ، وتحتاج في القول الآخر.^(١)

أما الحنابلة فيرون أن النفساء إذا زاد دمها على الأربعين، ووافق عادة حيض فهو حيض ، وما زاد فهو استحاضة . وإن لم يوافق عادة حيض فما زاد على الأربعين استحاضة ، ولم يفرقوا بين مبتدأة بالحمل أو معتادة له .

استحاضة ذات العادة :

أ - ذات العادة بالحيض :

١٥ - مذهب الحنفية في ذات العادة بالحيض - وهي التي تعرف شهرها ووقت حيضها وعدد أيامها أنه : إذا رأت المعتادة ما يوافق عادتها من حيث الزمن والعدد ، فكل ما رآته حيض . وإذا رأت ما يخالف عادتها من حيث الزمن أو العدد أو كلاهما ، فحينئذ قد تنتقل العادة وقد لا تنتقل ، ويختلف حكم ما رأت ، فتتوقف معرفة حال ما رأت من

الحيض والاستحاضة على انتقال العادة . فإن لم تنتقل كما إذا زاد الدم عن العشرة ردت إلى عادتها ، فيجعل المرئي في العادة حيضا ، والباقي الذي جاوز العادة استحاضة .

وإن انتقلت العادة فكل ما رآته حيض .

وتفصيل قاعدة انتقال العادة وحالاتها وأمثلتها في مصطلح (حيض) .^(١)

١٦ - وعند المالكية : أقوال متعددة أشار إليها ابن رشد في المقدمات أشهرها :

أنها تبقى أيامها المعتادة ، وتستظهر (أي تحتاط) بثلاثة أيام ، ثم تكون مستحاضة تغتسل وتصيل وتصوم وتطوف ويأتيها زوجها، ما لم تردم تنكره بعد مضي أقل مدة الطهر من يوم حكم باستحاضتها ، وهو ظاهر رواية ابن القاسم عن مالك في المدونة . وعلى هذه الرواية تغتسل عند تمام الخمسة عشر يوما استحبابا لا إيجابا .

وهذا كله إذا لم تكن مميزة ، أما المميزة فتعمل بتمييزها من رؤية أوصاف الدم وأحواله من التقطع والزيادة واللون ، فتميز به ما هو حيض ، وما هو استحاضة .^(٢)

وإذا أتاها الحيض في وقته ، وانقطع بعد يوم أو يومين أو ساعة ، وأتاها بعد ذلك قبل طهر تام ، فإنها تلتق أيام الدم بعضها إلى بعض ، فإن كانت معتادة فتلتق عادتها واستظهارها ، وإن كانت مبتدأة لفقت نصف شهر ، وإن كانت حاملا في ثلاثة أشهر فأكثر لفقت نصف شهر ونحوه ، أو بعد ستة أشهر لفقت عشرين يوما ونحوها .

(١) شرح رسالة الحيض (مجموعة رسائل ابن عابدين) ٨٦/١ - ٨٧

(٢) أسهل المدارك شرح إرشاد السالك ١٤٢

(١) حاشيتا قليوبي وعميرة ١/١٠٩ ، ١١٠

علامة قائمة في شهر الاستحاضة، فكان اعتباره أولى من اعتبار عادة انقضت. (١)
 ١٨ - أما الحنابلة : فقالوا لا تخلو المستحاضة من أربعة أحوال : مميزة لا عادة لها، ومعتادة لا تميز لها، ومن لها عادة وتميز، ومن لا عادة لها ولا تميز.
 أما المميزة : وهي التي لدمها إقبال وإدبار، بعضه أسود ثخين متين، وبعضه أحمر مشرق أو أصفر أو لا رائحة له، ويكون الدم الأسود أو الثخين لا يزيد عن أكثر الحيض، ولا ينقص عن أقله، فحكم هذه : أن حيضها زمان الدم الأسود أو الثخين أو المتين، فإن انقطع فهي مستحاضة، تغتسل للحيض، وتتوضأ بعد ذلك لكل صلاة وتصلي.

أما المستحاضة التي لها عادة ولا تميز لها، لكون دمها غير منفصل أي على صفة لا تختلف، ولا يتميز بعضه من بعض، أو كان منفصلاً، إلا أن الدم الذي يصلح للحيض دون أقل الحيض، أو فوق أكثره : فهذه لا تميز لها، فإن كانت لها عادة قبل أن تستحاض جلست أيام عادتها، واغتسلت عند انقضائها، ثم تتوضأ بعد ذلك لوقت كل صلاة.

والقسم الثالث : من لها عادة وتميز، فاستحيضت، ودمها متميز، بعضه أسود وبعضه أحمر، فإن كان الأسود في زمن العادة فقد اتفقت العادة والتميز في الدلالة فيعمل بهما، وإن كان أكثر من العادة أو أقل - ويصلح أن يكون حيضاً - ففيه

والأيام التي استظهرت بها هي فيها حائض، وهي مضافة إلى الحيض، إن رأت الدم فيها بعد ذلك وإن لم تره، وأيام الطهر التي كانت تلغيها عند انقطاع الدم في خلال ذلك، وكانت لا ترى فيها دماً هي فيها طاهرة، تصلي فيها ويأتيها زوجها وتصومها، وليست تلك الأيام بطهر تعتد به في عدة من طلاق، لأن الذي قبل تلك الأيام من الدم، والتي بعد تلك الأيام قد أضيفت بعضها إلى بعض وجعل حيضة واحدة، وكل ما بين ذلك من الطهر ملغى، ثم تغتسل بعد الاستظهار، وتصلي، وتتوضأ لكل صلاة، إن رأت الدم في تلك الأيام، وتغتسل كل يوم إذا انقطع عنها الدم من أيام الطهر. (١)

١٧ - أما عند الشافعية فالمعتادة بالحيض إما أن تكون غير مميزة لما ترى بأن كان الدم بصفة واحدة، أو كان بصفات متعددة، وفقدت شرط التمييز، ولكن سبق لها حيض وطهر، وهي تعلم أيام حيضها وطهرها قدراً ووقتاً فترد إليهما قدراً ووقتاً، وتثبت العادة بمرة في الأصح.

وأما المعتادة المميزة فيحكم بالتميز لا بالعادة في الأصح، كما لو كانت عاداتها خمسة من أول كل شهر وباقيه طهر، فاستحيضت فرأت عشرة سوادا من أول الشهر وباقيه حمرة، فحيضتها العشرة السواد وما يليه استحاضة.
 والقول الثاني يحكم بالعادة، فيكون حيضها الخمسة الأولى. (٢) والأول أصح لأن التمييز

(١) المجموع شرح المذهب ٢/ ٤٣٩، ٤٤١ حيث ذكر أيضاً أنها إن كانت ناسية لعادتها مميزة للحيض من الاستحاضة باللون مثلاً فإنها ترد إلى التمييز. وعلى قول من قال تقدم العادة على التمييز حكمها حكم من لا تميز لها.

(١) المواقيت ١/ ٣٦٩، وأسهل المدارك شرح إرشاد السالك في فقه الإمام مالك ١٤٣

(٢) مغني المحتاج ١/ ١١٥، وحاشية الشرقاوي على تحفة الطلاب ١٥٦/ ٣، والمجموع شرح المذهب للإمام النووي ٢/ ٤٢٤

عشر في الرد إلى التمييز إن كانت مميزة لما ترى، أو العادة إن كانت معتادة غير مميزة، والثاني له ثلاثة أوجه :
الأول : أصحهما كالطريق الأول أي أنه كالحيض .

الثاني : أن الستين كلها نفاس، وما زاد على الستين استحاضة، اختاره المزني .

الثالث : أن الستين نفاس، والذي بعده حيض فعلى هذا قال أبو الحسن بن المرزباني : قال صاحب التتمة والعدة : إن زاد الدم بعد الستين حكما بأنها مستحاضة في الحيض . وهذا الوجه ضعيف جدا، وهو أضعف من الذي قبله .^(١)

وقالت الحنابلة : إن زاد دم النفساء على أربعين يوما وأمكن جعله حيضا فهو حيض، وإلا فهو استحاضة . ولم نقف فيما بين أيدينا من مراجع الحنابلة أنهم تحدثوا عن عادة في النفاس .

استحاضة من ليس لها عادة معروفة :

٢٠ - من لم يكن لها عادة معروفة في الحيض - بأن كانت ترى شهرا ستا وشهرا سبعا - فاستمر بها الدم، فإنها تأخذ في حق الصلاة والصوم والرجعة بالأقل، وفي حق انقضاء العدة والوطء بالأكثر، فعليها أن تغتسل في اليوم السابع لتمام اليوم السادس وتصلّي فيه، وتصوم إن كان دخل عليها شهر رمضان احتياطا .

وإذا كانت هذه تعتبر حيضة ثالثة يكون قد سقط حق الزوج في مراجعتها .

روايتان : الرواية الأولى : اعتبار العادة لعموم قوله ﷺ لأم حبيبة إذ سألته عن الدم : (امكثي قدر ما كانت تحبسك حيضتك ثم اغتسلي وصلي)^(١) ولأن العادة أقوى .^(٢) والثانية : يقدم التمييز فيعمل به وتدع العادة .

أما القسم الرابع : وهي التي لا عادة لها ولا تمييز فسيأتي تفصيله في موضوع (استحاضة من ليس لها عادة) .^(٣)

ب - ذات العادة في النفاس :

١٩ - إذا رأت ذات العادة بالنفاس زيادة عن عاداتها، فإن كانت عاداتها أربعين فعند الحنفية الزيادة استحاضة، وإن كانت عاداتها دون الأربعين، وكانت الزيادة إلى الأربعين أو دونها، فما زاد يكون نفاسا، وإن زاد على الأربعين ترد إلى عاداتها فتكون عاداتها نفاسا، وما زاد على العادة يكون استحاضة .^(٤)

أما عند المالكية والشافعية فما ذكر في الحيض للمعتادة يذكر هنا أيضا .

حيث ذهب مالك والشافعي إلى أن أكثر النفاس ستون يوما . فعند المالكية الزائد عن الستين كله استحاضة ولا تستظهر، فإن الاستظهار خاص بالحيض، وأما عند الشافعية فما زاد على الستين فهو استحاضة فإذا عبر دم النفساء الستين ففيه طريقان : أصحهما أنه كالحيض إذا عبر الخمسة

(١) رواه مسلم .

(٢) مطالب أولي النهى شرح غاية المنتهى ١/ ٢٥٥

(٣) المغني والشرح الكبير ١/ ٣٢٤، ٣٢٨، ٣٣٢، ٣٣٦

(٤) حاشية رد المحتار على الدر المختار ١/ ٢٠٠

(١) المجموع للإمام النووي ٢/ ٥٣٤، والدسوقي ١/ ١٧٤، والمهذب ١/ ٥٢

الفاعل ، لأنها تحير المفتي ، وبصيغة اسم المفعول لأنها حيرت بسبب نسيانها ،^(١) وتدعى أيضا المضلة ، لأنها أضلت عاداتها .

ومسائل المحيرة من أصعب مسائل الحيض وأدقها ، ولها صور كثيرة وفروع دقيقة ، ولهذا يجب على المرأة حفظ عاداتها في الزمان والعدد .

وجميع الأحكام في هذه المسألة تبنى على الاحتياط ، وإن كان هناك تشديد في بعض الصور فليس القصد التشديد لأنها لم ترتكب محظورا . وتفصيل أحكام المتحيرة في مصطلحها .

ما تراه المرأة الحامل من الدم أثناء حملها :

٢٢ - إذا رأت المرأة الحامل الدم حال الحمل وقبل المخاض ، فليس بحيض وإن كان ممتدا بالغيا نصاب الحيض ، بل هو استحاضة عند الحنفية^(٢) والحنابلة . وكذلك ما تراه حالة المخاض وقبل خروج أكثر الولد عند الحنفية ، أما الحنابلة فقد نصوا على أن الدم الذي تراه الحامل قبل الولادة بيومين أو ثلاثة دم نفاس^(٣) وإن كان لا يعد من مدة النفاس .

واستدل الحنفية : بقول عائشة (الحامل لا تحيض) ومثل هذا لا يعرف بالرأي .^(٤)

وقال الشافعي : هو حيض في حق ترك الصوم والصلاة وحرمة القربان ، لا في حق أقرء العدة ،

وأما في انقضاء العدة للزواج من آخر ، وحل استمتاع الزوج بها فتأخذ بالأكثر . لأن تركها الزوج مع جوازه أولى من أن تتزوج بدون حق الزوج ، وكذا ترك الوطء مع احتمال الحل ، أولى من الوطء مع احتمال الحرمة ، فإذا جاء اليوم الثامن فعليها أن تغتسل ثانيا ، وتقضي اليوم السابع الذي صامته ، لأن الأداء كان واجبا ، ووقع الشك في السقوط ، إن لم تكن حائضا فيه صح صومها ولا قضاء عليها ، وإن كانت حائضا فعليها القضاء ، فلا يسقط القضاء بالشك .

وليس عليها قضاء الصلوات ، لأنها إن كانت طاهرة في هذا اليوم فقد صلت ، وإن كانت حائضا فيه فلا صلاة عليها ، وبالتالي لا قضاء عليها .^(١) ولو كانت عاداتها خمسة فحاضت ستة ، ثم حاضت حيضة أخرى سبعة ، ثم حاضت حيضة أخرى ستة ، فعاداتها ستة بالإجماع حتى يبني الاستمرار عليها .

أما عند أبي يوسف فلأن العادة تنتقل بالمرّة الواحدة ، وإنما يبني الاستمرار على المرّة الأخيرة لأن العادة انتقلت إليها ، وأما عند أبي حنيفة ومحمد فلأن العادة وإن كانت لا تنتقل إلا بالمرتين فقد رأت الستة مرتين .

وكذلك الحكم في جميع ما ذكر لمن ليس لها عادة معروفة في النفاس .

استحاضة المتحيرة :

٢١ - المتحيرة : هي التي نسيت عاداتها بعد استمرار الدم ، وتوصف بالمحيرة بصيغة اسم

(١) طحاوي ٧٦/١

(٢) فتح القدير ١٦٤/١

(٣) المغني مع الشرح الكبير ٣٧٥/١

(٤) فالظاهر أنها قالته سماعا من رسول الله ﷺ . ولأن فم الرحم ينسد حال الحمل في المعتاد ، ولا يفتح إلا بخروج الولد حيث يندفع

النفاس . فتح القدير ١٦٥/١

(١) البدائع ١٧٤/١

واحد، فالتوأمان هما الولدان في بطن واحد إذا كان بينهما أقل من ستة أشهر، يقال لكل واحد توأم، وللاثنى توأمة.^(١)

فإن كان بين الأول والثاني أقل من ستة أشهر فالدم الذي تراه النفساء بين الولادتين دم صحيح، أي نفاس في قول أبي حنيفة وأبي يوسف، وعند محمد وزفر دم فاسد أي استحاضة، وذلك بناء على أن المرأة إذا ولدت وفي بطنها ولد آخر، فالنفاس من الولد الأول عند أبي حنيفة وأبي يوسف، وعند محمد وزفر من الولد الثاني، وانقضاء العدة بالولد الثاني بالإجماع.

وجه قول محمد وزفر: أن النفاس يتعلق بوضع ما في البطن، كانقضاء العدة، فيتعلق بالولد الأخير، وهذا لأنها لا تزال حبلية، وكما لا يتصور انقضاء عدة الحمل بدون وضع الحمل، لا يتصور وجود النفاس من الحبلية، لأن النفاس بمنزلة الحيض، فكان الموجود قبل وضع الولد الثاني نفاساً من وجه دون وجه، فلا تسقط الصلاة عنها بالشك.

ولأبي حنيفة وأبي يوسف: أن النفاس إن كان دماً يخرج عقيب الولادة فقد وجد بولادة الأول، بخلاف انقضاء العدة لأنه يتعلق بفراغ الرحم ولم يوجد، وبقاء الولد الثاني في البطن لا ينافي النفاس.^(٢)

ويتفق الخنابلة في إحدى الروايتين مع الشيخين، وفي الرواية الثانية مع محمد وزفر. وذكر أبو الخطاب أن أول النفاس من الولد الأول. وتبدأ

واحتج بما روي عنه عليه السلام أنه قال لفاطمة بنت أبي حبيش: (إذا أقبل قرؤك فدعي الصلاة) من غير فصل بين حال وحال. ولأن الحامل من ذوات الأقرء إلا أن حيضها لا يعتبر في حق أقرء العدة، لأن المقصود من أقرء العدة فراغ الرحم، وحيضها لا يدل على ذلك.

أما المالكية فإنهم نصوا على أن الحامل إذا رأت دماً في الشهر الأول أو الثاني يعتبر حيضاً، وتعامل كأنها حامل، لأن الحمل لا يستين - عادة - في هذه المدة، وأما إذا رأت دماً في الشهر الثالث أو الرابع أو الخامس واستمر كان أكثر حيضها عشرين يوماً، وما زاد فهو استحاضة.

وإنما فرقوا في أكثر الحيض بين الحامل وغيرها لأن الحمل يحبس الدم، فإذا خرج كان زائداً، وربما استمر لطول المكث. وأما إن رآته في الشهر السابع أو الثامن أو التاسع واستمر نازلاً كان أكثر الحيض في حقها ثلاثين يوماً. وأما إن رآته في الشهر السادس فظاهر المدونة أن حكمها حكم ما إذا حاضت في الشهر الثالث، وخالف في ذلك شيوخ إفريقية فأروا أن حكمه حكم ما بعده وهو المعتمد.^(١)

وبعد هذه المدة يعتبر استحاضة.^(٢)

ما تراه المرأة من الدم بين الولادتين (إن كانت حاملاً بتوأمين):

٢٣ - التوأم: اسم ولد إذا كان معه آخر في بطن

(١) حاشية الدسوقي ١/ ١٦٩ - ١٧٠، والذخيرة ١/ ٣٨٦ ط كلية الشريعة بالأزهر.

(٢) أسهل المدارك شرح إرشاد السالك في فقه الإمام مالك ١٤٧، والدسوقي ١/ ١٦٩.

(١) أسهل المدارك شرح إرشاد السالك في فقه الإمام مالك ١٤٨

(٢) بدائع الصنائع للكاساني ١/ ١٧٦، وفتح القدير ١/ ١٦٧

لثاني بنفاس جديد. (١)

٢٤ - وعند المالكية : الدم الذي بين التوأمين نفاس، وقيل حيض، والقولان في المداونة. (٢)
وعند الشافعية : ثلاثة أوجه كالتى رويت عن الحنابلة.

أحكام المستحاضة :

٢٥ - دم الاستحاضة حكمه كالرعاف الدائم، أو كسلس البول، حيث تطالب المستحاضة بأحكام خاصة تختلف عن أحكام الأصحاء، وعن أحكام الحيض والنفاس، وهي :

أ - يجب رد دم الاستحاضة، أو تخفيفه إذا تعذررده بالكلية، وذلك برباط أو حشو أو بالقيام أو بالقعود، كما إذا سال أثناء السجود ولم يسلم بدونه، فتومىء من قيام أو من قعود، وكذا لو سال الدم عند القيام صلت من قعود، لأن ترك السجود أو القيام أو القعود أهون من الصلاة مع الحدث.

وهكذا إذا كانت المستحاضة تستطيع منع سيلان الدم بالاحتشاء فيلزمها ذلك، فإذا نفذت البلة أو أخرجت الحشوة المبتلة انتقض وضوؤها.

فإذا ردت المستحاضة الدم بسبب من الأسباب المذكورة أو نحوها خرجت عن أن تكون صاحبة عذر. (٣)

واعتبر المالكية المستحاضة صاحبة عذر كمن به سلس، فإذا فارقتها الدم أكثر زمن وقت الصلاة لم

تعد صاحبة عذر.

ونص المالكية على أنها إذا رأت الدم عند الوضوء فإذا قامت ذهب عنها، قال مالك : تشد ذلك بشيء ولا تترك الصلاة. (١)

ويستثنى من وجوب الشد أو الاحتشاء أمران : الأول : أن تتضرر المستحاضة من الشد أو الاحتشاء.

الثاني : أن تكون صائمة فترك الاحتشاء نهارا ثلثا يفسد صومها.

وإذا قامت المستحاضة ومن في حكمها من المعذورين بالشد أو الاحتشاء ثم خرج الدم رغم ذلك ولم يرتد، أو تعذررده واستمر وقت صلاة كامل، فلا يمنع خروج الدم أو وجوده من صحة الطهارة والصلاة، فقد روي عن عائشة رضي الله عنها قالت : قالت فاطمة بنت أبي حبيش لرسول الله ﷺ : إني امرأة استحاض فلا أطهر، أفأدع الصلاة؟ فقال رسول الله ﷺ : (إن ذلك عرق، وليس بالحیضة، فإذا أقبلت الحيضة فاتركي الصلاة، فإذا ذهب قدرها فاغسلي عنك الدم وصيلي)، (٢) وفي رواية : (توضئي لكل صلاة)، (٣) وفي رواية أخرى : (وإن قطر الدم على الحصى). (٤)

وذكر الحنفية للمستحاضة ولغيرها من المعذورين ثلاثة شروط :

الأول : شرط الثبوت : حيث لا يصير من ابتلي

(١) المواق ١/٣٦٧

(٢) رواه الترمذي، وقال : حديث حسن صحيح.

(٣) رواه الترمذي أيضا.

(٤) رواه الترمذي أيضا، وقال حديث حسن صحيح.

(٥) رواه ابن ماجه في سننه، والبيهقي.

(١) المغني ١/٣٦٥

(٢) أسهل المدارك شرح إرشاد السالك ١٤٩

(٣) حاشية رد المحتار على الدر المختار ١/٢٠٤، والطحطاوي على

مراقي الفلاح ٨٠، والقلوبي ١/١٠١، والمغني مع الشرح

الكبير ١/٣٥٨

المستحاضة عن شيء ، وحكمها حكم الطاهرات في وجوب العبادات ، واختلف في الرواية عن أحمد في الوطء ، فهناك رواية أخرى عنه بالمنع كالحيض ما لم يخف على نفسه الوقوع في محذور . وقال المالكية كما في الشرح الصغير : هي طاهر حقيقة .

وهذا في غير المستحاضة المتحيّرة ، فإن لها أحكاما خاصة تنظر تحت عنوان (متحيّرة) .

طهارة المستحاضة :

٢٧ - يجب على المستحاضة عند الشافعية والحنابلة الاحتياط في طهارتي الحدث والنجس ، فتغسل عنها الدم ، وتحتشي بقطنة أو خرقة دفعا للنجاسة أو تقليلا لها ، فإن لم يندفع الدم بذلك وحده تحفظت بالشّد والتعصيب . وهذا الفعل يسمى استشفارا وتلجما ، وسماه الشافعي التعصيب .^(١)

قال الشافعية : وهذا الحشو والشّد واجب إلا في موضعين : أحدهما أن تتأذى بالشّد . والثاني : أن تكون صائمة فتترك الحشونهارا وتقتصر على الشّد والتلجّم

فإذا استوثقت على الصفة المذكورة ، ثم خرج دمها بلا تفريط لم تبطل طهارتها ولا صلاتها .

٢٨ - وأما إذا خرج الدم لتقصيرها في التحفظ فإنه يبطل طهرها .

وأما عند الحنفية فيجب على المعذور رد عذره ، أو تقليله إن لم يمكن رده بالكلية . وبرده لا يبقى ذا عذر . أما إن كان لا يقدر على الربط أو منع النش

بالعذر معذورا ، ولا تسري عليه أحكام المعذورين ، حتى يستوعبه العذر وقتا كاملا للصلاة مفروضة ولو حكما ، وليس فيه انقطاع - في جميع ذلك الوقت - زمنا بقدر الطهارة والصلاة ، وهذا شرط متفق عليه بين الفقهاء .

الثاني : شرط الدوام ، وهو أن يوجد العذر في وقت آخر ، سوى الوقت الأول الذي ثبت به العذر ولو مرة واحدة .

الثالث : شرط الانقطاع ، وبه يخرج صاحبه عن كونه معذورا ، وذلك بأن يستمر الانقطاع وقتا كاملا فيثبت له حينئذ حكم الأصحاء من وقت الانقطاع .^(١)

ما تمتنع عنه المستحاضة :

٢٦ - قال البركوي من علماء الحنفية : الاستحاضة حدث أصغر كالرّعاف . فلا تسقط بها الصلاة ولا تمتنع صحتها أي على سبيل الرخصة للضرورة ، ولا تحرّم الصوم فرضا أو نفلا ، ولا تمتنع الجماع - لحديث حمّة : أنها كانت مستحاضة وكان زوجها يأتيها - ولا قراءة قرآن ، ولا مس مصحف ، ولا دخول مسجد ، ولا طوافا إذا أمنت التلويث . وحكم الاستحاضة كالرّعاف الدائم ، فتطالب المستحاضة بالصلاة والصوم .^(٢)

وكذلك الشافعية والحنابلة ، قالوا : لا تمتنع

(١) مراقي الفلاح وحاشية الطحطاوي ص ٨١

(٢) مجموعة رسائل ابن عابدين ١/١١٤ ، وحاشية رد المحتار على الدر المختار ١/١٩٨ ، وفتح القدير ١/١٥٦ ، وحاشية الطحطاوي ص ٨٠ ، والدسوقي ١/١٦٩ ، والمغني ١/٣٥٧ مع الشرح الكبير ، وشرح المنهاج ١/١٠١ ، والشرح الصغير ١/٧٢١٠ ، والقوانين الفقهية ص ٣٢ ط بيروت .

(١) المجموع للإمام النووي ٢/٥٣٨ ، وشرح منتهى الإرادات ١/١١٤

(١) فهو معذور.

تغسل ، لأن في إلزامها التطهير مشقة وحرجا .
وإن كان لو غسلته لا يتنجس قبل الفراغ من
الصلاة ، فلا يجوز لها أن تصلي مع بقاءه ، إلا في
قول مرجوح .

وعند الشافعية إذا تحفظت لم يضر خروج الدم ،
وإن لوث ملبوسها في تلك الصلاة خاصة . (١)
ولا يضر كذلك عند الحنابلة ، لقولهم : إن غلب
الدم وقطر بعد ذلك لم تبطل طهارتها . (٢)

متى يلزم المستحاضة أن تغتسل :

٢٩ - نقل صاحب المغني في ذلك أقوالا :

الأول : تغتسل عندما يحكم بانقضاء حيضها أو
نفاسها . وليس عليها بعد ذلك إلا الوضوء ويجزئها
ذلك . وهذا رأي جمهور العلماء . لقول النبي ﷺ
لفاطمة بنت أبي حبيش : «إنما ذلك عرق وليست
بالحيضة ، فإذا أقبلت فدعي الصلاة ، فإذا أدبرت
فاغسلي عنك الدّم وصلّي ، وتوضّئي لكل صلاة»
قال الترمذي : هذا حديث حسن صحيح .
ولحديث عدي بن ثابت عن أبيه عن جده أن النبي
ﷺ قال في المستحاضة : «تدع الصلاة أيام أقرائها
ثم تغتسل وتصلّي ، وتوضّأ لكل صلاة» .

الثاني : أنها تغتسل لكل صلاة . روي ذلك عن
علي وابن عمرو وابن عباس وابن الزبير ، وهو أحد
قولي الشافعي في المتحيرة ، لأن عائشة روت «أن أم
حبيبة استحيضت ، فأمرها النبي ﷺ أن تغتسل
لكل صلاة» متفق عليه . إلا أن أصحاب القول
الأول قالوا : إن ذكر الوضوء لكل صلاة زيادة يجب

وأما غسل المحل وتجديد العصابة والحشول لكل
فرض ، فقال الشافعية : ينظر إن زالت العصابة عن
موضعها زوالا له تأثير ، أو ظهر الدم على جوانبها ،
وجب التجديد بلا خلاف . لأن النجاسة كثرت
وأمكن تقليلها والاحتراز عنها . فإن لم تزل العصابة
عن موضعها ولا ظهر الدم ، فوجهان عند
الشافعية ، أصحهما : وجوب التجديد كما يجب
تجديد الوضوء ، والثاني : لا يجب إذ لا معنى للأمر
بإزالة النجاسة مع استمرارها ، بخلاف الأمر
بتجديد طهارة الحدث مع استمراره فإنه معهود في
التيمم . (٢)

وعند الحنابلة لا يلزمها إعادة الغسل والعصب
لكل صلاة إن لم تفرط ، قالوا : لأن الحدث مع قوته
وغلبيه لا يمكن التحرز منه ، ولحديث عائشة رضي
الله عنها قالت «اعتكف مع النبي ﷺ امرأة من
أزواجه ، فكانت ترى الدم والصفرة والطست تحتها
وهي تصلّي» رواه البخاري . (٣)

ب - حكم ما يسيل من دم المستحاضة على
الثوب :

إذا أصاب الثوب من الدم مقدار مقعر الكف
فأكثروا وجب عند الحنفية غسله ، إذا كان الغسل
مفيدا ، بأن كان لا يصيبه مرة بعد أخرى ، حتى لو
لم تغسل وصلت لا يجوز ، وإن لم يكن مفيدا لا يجب
ما دام العذر قائما . (٤) أي إن كان لو غسلت الثوب
تنجس ثانيا قبل الفراغ من الصلاة ، جاز ألا

(١) ابن عابدين ٢٠٤/١

(٢) المجموع ٥٤٠/٢

(٣) شرح المنتهى ١١٤/١ ، وصحيح البخاري ٨١/١ ط صبيح .

(٤) البدائع ١٤٧/١ ، وحاشية رد المحتار على الدر المختار ٢٠٤/١

(١) حاشية القليوبي ١٠١/١

(٢) كشاف القناع ١٩٤/١

قبولها. ومن هنا قال المالكية والحنابلة: يستحب لها أن تغتسل لكل صلاة. ويكون الأمر في الحديث للاستحباب.

الثالث: أنها تغتسل لكل يوم غسلا واحدا، روي هذا عن عائشة وابن عمر وسعيد بن المسيب.

الرابع: تجمع بين كل صلاتي جمع بغسل واحد، وتغتسل للصبح^(١).

وضوء المستحاضة وعبادتها:

٣٠- قال الشافعي: تتوضأ المستحاضة لكل فرض وتصلّي ما شاءت من النوافل، لحديث فاطمة بنت أبي حبيش السابق، ولأن اعتبار طهارتها ضرورة لأداء المكتوبة، فلا تبقى بعد الفراغ منها.

وقال مالك في أحد قولين: تتوضأ لكل صلاة، واحتج بالحديث المذكور. فمالك عمل بمطلق اسم الصلاة، والشافعي قيده بالفرض، لأن الصلاة عند الإطلاق تنصرف إلى الفرض، والنوافل أتباع الفرائض، لأنها شرعت لتكميل الفرائض جبرا للنقصان المتمكن فيها، فكانت ملحقة بأجزائها، والطهارة الواقعة لصلاة مفروضة واقعة لها بجميع أجزائها، بخلاف فرض آخر لأنه ليس بتبع، بل هو أصل بنفسه^(٢).

والقول الثاني للمالكية: أن تجديد الوضوء لوقت كل صلاة مستحب، وهو طريقة العراقيين من المالكية^(٣).

وعند الحنفية والحنابلة: تتوضأ المستحاضة وأمثالها من المعذورين لوقت كل صلاة مفروضة، وتصلّي به في الوقت ما شاءت من الفرائض^(٤) والنذور والنوافل والواجبات، كالوتر والعيد وصلاة الجنائز والطواف ومس المصحف^(٥). واستدل الحنفية بقوله ﷺ لفاطمة بنت أبي حبيش: (وتوضئي لوقت كل صلاة)^(٦).

ولا ينتقض وضوء المستحاضة بتجدد العذر، إذا كان الوضوء في حال سيلان الدم.

قال الحنفية: فلو توضأت مع الانقطاع ثم سال الدم انتقض الوضوء.

ولو توضأت من حدث آخر - غير العذر - في فترة انقطاع العذر، ثم سال الدم انتقض الوضوء أيضا.

وكذا لو توضأت من عذر الدم، ثم أحدثت حدثا آخر انتقض الوضوء^(٧).

بيان ذلك: لو كان معها سيلان دائم مثلا، وتوضأت له، ثم أحدثت بخروج بول انتقض الوضوء.

٣١- ثم اختلف الحنفية في طهارة المستحاضة، هل تنتقض عند خروج الوقت؟ أم عند دخوله؟ أم عند كل من الخروج والدخول؟

قال أبو حنيفة ومحمد: تنتقض عند خروج الوقت لا غير، لأن طهارة المعذور مقيدة بالوقت

(١) البدائع ١/١٤٣، وحاشية رد المحتار على الدر المختار

٢٠٣/١، الخطاب ١/٣١٨

(٢) طحطاوي على مراقي الفلاح ٨٠

(٣) رواه الترمذي وقال: حديث حسن صحيح.

(٤) حاشية رد المحتار على الدر المختار ١/٢٠٤، والمغني مع الشرح

الكبير ١/٣٧٩

(١) المغني والشرح الكبير ١/٣٧٨، والدسوقي ١/١٣٠

(٢) المغني والشرح الكبير ١/٣٧٤

(٣) رواه الترمذي

(٤) المجموع للإمام النووي ٢/٥٤١

(٥) الدسوقي ١/١١٦

وأما عند المالكية فهي طاهر حقيقة على ما

سبق.

براء المستحاضة وشفائها :

٣٢- عند الشافعية إذا انقطع دم المستحاضة

انقطاعا محققا حصل معه برؤها وشفائها من

علتها، وزالت استحاضتها، نظر:

إن حصل هذا خارج الصلاة :

أ- فإن كان بعد صلاتها، فقد مضت صلاتها

صحيحة، وبطلت طهارتها فلا تستبيح بها بعد

ذلك نافلة.

ب- وإن كان ذلك قبل الصلاة بطلت طهارتها، ولم

تستبح تلك الصلاة ولا غيرها.

إما إذا حصل الانقطاع في نفس الصلاة ففيه

قولان :

أحدهما : بطلان طهارتها وصلاتها .

والثاني : لا تبطل كالتيمن .

والراجح الأول .^(١)

وإذا تطهرت المستحاضة وصلت فلا إعادة

عليها .

ولا يتصور هذا التفصيل عند الحنفية، لأنهم

يعتبرونها معذورة لوجود العذر في الوقت ولو لحظة

كما سبق . ولا يتصور هذا عند المالكية أيضا، لأنها

طاهر حقيقة .

أما الحنابلة فعندهم تفصيل . قالوا : إن كان لها

عادة بانقطاع زمنا يتسع للوضوء والصلاة تعين

فعلها فيه . وإن عرض هذا الانقطاع لمن عاداتها

الاتصال بطلت طهارتها ولزم استئناؤها . فإن وجد

فإذا خرج ظهر الحدث .

وقال زفر : عند دخول الوقت لا غير ، وهو ظاهر

كلام أحمد ، لحديث «توضئي لكل صلاة» وفي رواية

«لوقت كل صلاة» .

وقال أبو يوسف : عند كل منهما ، أي للاحتياط .

وهو قول أبي يعلى من الحنابلة .^(١)

وثمره الخلاف تظهر في موضعين :

أحدهما : أن يوجد الخروج بلا دخول ، كما إذا

توضأت في وقت الفجر ثم طلعت الشمس ، فإن

طهارتها تنتقض عند أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد

لوجود الخروج ، وعند زفر وأحمد لا تنتقض لعدم

دخول الوقت ، لأن من طلوع الشمس إلى الظهر

ليس بوقت صلاة ، بل هو وقت مهمل .

والثاني : أن يوجد الدخول بلا خروج ، كما إذا

توضأت قبل الزوال ثم زالت الشمس ، فإن

طهارتها لا تنتقض عند أبي حنيفة ومحمد لعدم

الخروج ، وعند أبي يوسف وزفر وأحمد تنتقض

لوجود الدخول .

فلو توضأت لصلاة الضحى أو لصلاة العيد فلا

يجوز لها أن تصلي الظهر بتلك الطهارة ، على قول

أبي يوسف وزفر وأحمد ، بل تنتقض الطهارة

لدخول وقت الظهر .

وأما على قول أبي حنيفة ومحمد فتجوز لعدم

خروج الوقت .

أما عند الشافعية فينتقض وضوؤها بمجرد أداء

أي فرض ، ولو لم يخرج الوقت أو يدخل كما تقدم .

(١) فتح القدير ١/١٥٩ ، والطحطاوي على مراقي الفلاح ص ٨٠ .

وكشاف القناع ١/١٩٦ ، والبدائع للكاساني ١/١٤٥ ،

ومطالب أولي النهى ١/٢٦٤

(١) المجموع للإمام النووي ٥٤٥/٢

وذلك بالاحتراق أو بالتخليل ، أو بالوقوع في شيء طاهر ، كالخنزير يقع في الملاحه ، فيصير ملحا . وقد اتفق الفقهاء على طهارة الخمر باستحالتها بنفسها خلاً ، ويختلفون في طهارتها بالتخليل .^(١) أما النجاسات الأخرى التي تتحول عن أصلها فقد اختلفوا في طهارتها .

ويفصل ذلك الفقهاء في مبحث الأنجاس ، وكيفية تطهيرها ، فمن يحكم بطهارتها يقول : إن استحالة العين تستتبع زوال الوصف المرتب عليها عند بعض الفقهاء .^(٢)

ويرتبون على ذلك فروعا كثيرة ، تفصيلها في مصطلح (تحول) .

٣ - الاستعمال الفقهي الثاني : بمعنى عدم إمكان الوقوع . ومن ذلك استحالة وقوع المحلوف عليه ، أو استحالة الشرط الذي علق عليه الطلاق ونحوه .

فمن الشرائط التي ذكرها الفقهاء في المحلوف عليه : ألا يكون مستحيل التحقق عقلا أو عادة ، أي بأن يكون متصور الوجود حقيقة أو عادة ، ويضربون لذلك أمثلة ، كمن يحلف : لأشربن الماء الذي في الكوز ، ولا ماء فيه ، وهذا في المستحيل حقيقة . وكحلفه ليصعدن إلى السماء ، فهو مستحيل عادة .

وهم يختلفون في الحنث وعدمه ، والكفارة وعدمها ، وهل يكون ذلك في يمين البر أو الحنث ؟ وهل الحكم يستوي في ذلك إن كانت

(١) نهاية المحتاج ١/ ٢٣٠ ، والمغني ١/ ٧٢ ، والدسوقي ١/ ٥٢ ، وفتح القدير ١/ ١٣٩

(٢) نهاية المحتاج ١/ ٢٣٠ ، والمغني ١/ ٧٢ ، والدسوقي ١/ ٥٧ ، وفتح القدير ١/ ١٣٩

الانقطاع قبل الدخول في الصلاة لم يجز الشروع فيها . وإن عرض الانقطاع في أثناء الصلاة أبطلها مع الوضوء . ومجرد الانقطاع يوجب الانصراف إلا أن يكون لها عادة بانقطاع يسير . ولوتوضأت ثم برئت بطل وضوؤها إن وجد منها دم بعد الوضوء .^(١)

عدة المستحاضة :

٣٣ - سبقت الإشارة إلى بعض أحكامها . وتفصيل ذلك في مصطلح (عدة) .

استحالة

التعريف :

١ - من معاني الاستحالة لغة : تغير الشيء عن طبعه ووصفه ، أو عدم الإمكان .^(٢) ولا يخرج استعمال الفقهاء والأصوليين للفظ (استحالة) عن هذين المعنيين اللغويين .

الحكم الإجمالي وموطن البحث :

يختلف الحكم تبعا للاستعمالات الفقهية أو الأصولية :

٢ - الاستعمال الفقهي الأول : بمعنى تحوّل الشيء وتغيّره عن وصفه . ومن ذلك استحالة العين النجسة . وبم تكون الاستحالة ؟ الأعيان النجسة ، كالعذرة ، والخمر ، والخنزير ، قد تتحول عن أعيانها وتتغير أوصافها ،

(١) كشف القناع ١/ ١٩٧

(٢) المصباح المنير ، مادة (حول) .

والاستحباب عند الأصوليين غير الحنفية :
اقتضاء خطاب الله الفعل اقتضاء غير جازم ، بأن
يجوز تركه .^(١) وضده الكراهية .^(٢)

٢ - ويرادف المستحب : المندوب والتطوع والطاعة
والسنة والنافلة والنفل والقربة والمرغب فيه
والإحسان والفضيلة والرغبة والأدب والحسن .^(٣)
وخالف بعض الشافعية في الترادف المذكور -
كالقاضي حسين وغيره - فقالوا : إن الفعل إن
واظب عليه النبي ﷺ فهو السنة ، وإن لم يواظب
عليه - كأن فعله مرة أو مرتين - فهو المستحب ، وإن
لم يفعله - وهو ما ينشئه الإنسان باختياره من الأوراد
- فهو التطوع .

ولم يتعرضوا للمندوب هنا لعمومه للأقسام
الثلاثة بلا شك .

وهذا الخلاف لفظي ، إذ حاصله أن كلا من
الأقسام الثلاثة ، كما يسمى باسم من الأسماء
الثلاثة كما ذكر ، هل يسمى بغيره منها ؟ فقال
البعض : لا يسمى ، إذ السنة : الطريقة والعادة ،
والمستحب : المحبوب ، والتطوع : الزيادة .
والأكثر قالوا : نعم يسمى ، ويصدق على كل من
الأقسام الثلاثة أنه طريقة أو عادة في الدين ،
ومحبوب للشارع بطلبه ، وزائد على الواجب .^(٤)

اليمين مؤقتة أو مطلقة ؟ ويفصل الفقهاء ذلك في
مسائل الأيمان ، ومسائل الطلاق ، ومسائل
العق .

الاستعمال الأصولي :

٤ - يستعمل الأصوليون لفظ استحالة بمعنى :
عدم إمكان الوقوع ، ومن ذلك حكم التكليف
بالمستحيل لذاته أو لغيره . وقد اختلف الأصوليون
في جواز التكليف بالممتنع ، وقسموه إلى : ممتنع
لذاته ، وممتنع لغيره .

فالممتنع لذاته ، كالجمع بين الضدين . اختار
جمهور الأصوليين أنه لا يجوز التكليف به .

والمستحيل لغيره إن كانت استحالته عادة ،
كالتكليف بحمل الجبل ، فالجمهور على جواز
التكليف به عقلا ، وعدم وقوعه شرعا . وإن كانت
استحالته لعدم تعلق إرادة الله به ، كإيمان أبي
جهل ، فالكل مجمع على جوازه عقلا ، ووقوعه
شرعا .^(١) وتفصيل ذلك في الملحق الأصولي .

استحباب

التعريف :

١ - الاستحباب في اللغة : مصدر استحبه إذا
أحبه ، ويكون الاستحباب بمعنى
الاستحسان ،^(٢) واستحبه عليه : أثره .^(٣)

(١) فواتح الرحموت بهامش المستصفى ١/ ١٢٣ ، والإحكام للأمدي
٦٩/١

(٢) المصباح المنير (حيب) .

(٣) مختار الصحاح ، مادة (حيب) .

(١) شرح جمع الجوامع ١/ ٨٠ ط محمود شاكر الكتي .

(٢) شرح الكوكب المنير ص ١٢٨ ط القاهرة - مطبعة السنة
المحمدية .

(٣) شرح جمع الجوامع بحاشية البناني ١/ ٩٠ ، ٩١ ، والكليات
لأبي البقاء ١/ ١٧٣ ، ١٠٨/٢ ، ١١/٣ ط دمشق ، وإرشاد
الفحول ص ٦ ط مصطفى الحلبي ، وشرح الكوكب المنير
ص ١٢٦ ، وكشاف اصطلاحات الفنون مادة (حيب)

٢/ ٢٧٤ ، ومادة (سنن) ٣/ ٧٠٥ ط الخياط .

(٤) شرح جمع الجوامع ص ٩٠ ، ٩١

استحباب ٢ - ٣

مطلوبا ، طلبا جازما أو غير جازم ، فيشمل الفرض والسنة والندب ، وعلى كونه مطلوبا طلبا غير جازم فيشمل الأخيرين فقط .^(١)

حكم المستحب :

٣- ذهب الأصوليون - من غير الحنفية - إلى أن المستحب يمدح فاعله ويثاب ، ولا يذم تاركه ولا يعاقب .^(٢) وذلك لأن ترك المستحب جائز . غير أن هذا الترك إن ورد فيه نهي غير جازم نظر : فإن كان مخصوصا ، كالنهي في حديث الصحيحين : « إذا دخل أحدكم المسجد فلا يجلس حتى يصلي ركعتين »^(٣) كان مكروها ، وإن كان نهيا غير مخصوص ، وهو النهي عن ترك المندوبات عامة المستفاد من أوامرها ، فإن الأمر بالشيء يفيد النهي عن تركه ، فيكون خلاف الأولى ، كترك صلاة الضحى . وذلك لأن الطلب بدليل خاص أكد من الطلب بدليل عام .

والمتقدمون يطلقون المكروه على ذي النهي المخصوص وغير المخصوص ، وقد يقولون في الأول : مكروه كراهة شديدة ، كما يقال في المندوب : سنة مؤكدة .^(٤)

أما الحنفية فإنهم ينصون على أن الشيء إذا كان مستحبا أو مندوبا عندهم وليس سنة فلا يكون تركه مكروها أصلا ، ولا يوجب تركه إساءة أيضا ،

وذهب الحنفية إلى أن المستحب هو ما فعله النبي ﷺ مرة وتركه أخرى ، فيكون دون السنن المؤكدة كما قال التهانوي ، بل دون سنن الزوائد كما قال أبو البقاء الكفوي .

ويسمى عندهم بالمندوب لدعاء الشارع إليه ، وبالتطوع لكونه غير واجب ، وبالنفل لزيادته على غيره .^(١)

وإنما سمي المستحب مستحبا لاختيار الشارع إياه على المباح .^(٢) وهم بهذا يقتربون مما ذهب إليه القاضي حسين ، لولا أنهم يختلفون معه في التطوع ، حيث يجعلونه مرادفا للمستحب ، ويجعله قسيما له على ما تقدم ، ويفرقون بين المستحب وبين السنة بأنها هي : الطريقة المسلوكة في الدين من غير التزام على سبيل المواظبة ، فيخرج المستحب بالقيد الأخير ، إذ لا مواظبة عليه من قبل النبي عليه الصلاة والتسليم .^(٣)

وبعض الحنفية لم يفرق بين المستحبات والسنن الزوائد ، فقال : المستحب هو الذي يكون على سبيل العادة ، سواء أترك أحيانا أم لا .

وفي نور الأنوار شرح المنار : السنن الزوائد في معنى المستحب ، إلا أن المستحب ما أحبه العلماء ، والسنن الزوائد ما اعتاده النبي عليه السلام .

هذا وقد يطلق المستحب على كون الفعل

(١) كشف اصطلاحات الفنون (حجب) ٢/ ٢٧٤ ، ودستور العلماء ٢/ ١٨٥

(٢) إرشاد الفحول ص ٦ ، وشرح جمع الجوامع ١/ ٨٠ ، والكلية ١٧٣/ ١

(٣) حديث إذا دخل أحدكم ... أخرجه البخاري (فتح الباري ٤٨/ ٣ - ط السلفية) ومسلم ١/ ٤٩٥ ط عيسى الحلبي .

(٤) شرح جمع الجوامع ٨١/ ١

(١) كشف اصطلاحات الفنون (حجب) ٢/ ٢٧٤ ، وكلية أبي البقاء ١/ ١٧٣ ، ٢/ ١٠٨ ، ٣/ ١١ ، ٥/ ٩٦ ، وحاشية الرهاوي على شرح المنار ص ٥٨٦ ط إستانبول .

(٢) كشف اصطلاحات الفنون (حجب) ٢/ ٢٧٤ ، وحاشية البناني على شرح جمع الجوامع ١/ ٩١

(٣) حاشية الرهاوي على شرح المنار ص ٥٨٦ ط الأولى .

مخالفا للإحداد ، ولا يشترك معه في وجه من الوجوه .

ب - التنور :

٣ - التنور هو : الطلاء بالنورة . يقال : تنور . تطلّى بالنورة ليزيل الشعر . والنورة من الحجر الذي يحرق ، ويسوى من الكلس ، ويزال به الشعر .^(١)

فعلى هذا يكون الاستحداد أعم في الاستعمال من التنور ، لأنه كما يكون بالحديدة يكون غيرها كالنورة وغيرها .

حكمه التكليفي :

٤ - اتفق الفقهاء على أن الاستحداد سنة للرجال والنساء على السواء . وصرح الشافعية والمالكية دون غيرهم بالوجوب للمرأة إذا طلب منها زوجها ذلك .^(٢)

دليل مشروعيته :

٥ - يستدل على مشروعية الاستحداد بالسنة ، لما روى سعيد بن المسيب عن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ أنه قال : (الفطرة خمس ، أو خمس من الفطرة : الختان ، والاستحداد ، ونتف الإبط ، وتقليم الأظافر ، وقص الشارب) .^(٣) ولما روي عن عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ قال :

(١) لسان العرب مادة (نور) ٢٤٤ / ٥ ط دار صادر ، والصحيح مادة (نور) ٨٣٩ / ٢ ط دار الكتاب العربي .

(٢) المجموع للنووي ٢٨٩ / ١ ط المنيرة ، وكفاية الطالب ٣٥٤ / ٢ ط مصطفى الحلبي .

(٣) رواه البخاري والترمذي .

فلا يوجب عتابا في الآخرة ، كترك سنن الزوائد ، بل أولى في عدم الإساءة وعدم استحقاق العتاب ، لأنه دونها في الدوام والمواظبة ، وإن كان فعله أفضل^(١)

ولعرفة ماتبقى من مباحث الاستحباب ، ككون المستحب مأمورا به ، وهل يلزم بالشروع فيه ؟ يرجع إلى الملحق الأصولي .

استحداد

التعريف :

١ - الاستحداد لغة : مأخوذ من الحديدة ، يقال : استحدّ إذا حلق عانته . استعمل على طريق الكناية والتورية .^(٢)

والتعريف الاصطلاحي لا يفرق عن المعنى اللغوي ، حيث عرفه الفقهاء بقولهم : الاستحداد حلق العانة ، وسمى استحدادا ، لاستعمال الحديدة وهي : الموسى .^(٣)

الألفاظ ذات الصلة :

أ - الإحداد :

٢ - الإحداد : مصدر أحَدَ . وإحداد المرأة على زوجها تركها للزينة ، فعلى هذا يكون الاستحداد

(١) كشف اصطلاحات الفنون (سنن) ٧٠٥ / ٣

(٢) لسان العرب مادة (حدد) ١٤١ / ٣ ط دار صادر .

(٣) تحفة الأحوذى ٣٣ / ٨ ط السلفية بالمدينة .

(عشر من الفطرة : قص الشارب ، وإعفاء اللحية ، والسواك ، والاستنشاق ، وقص الأظافر ، وغسل البراجم ، ونتف الإبط ، وحلق العانة ، وانتقاص الماء) - قال زكريا - (الراوي) : ونسيت العاشرة إلا أن تكون المضمضة .^(١)

أربعين يوما» .^(١)

والضابط في ذلك يختلف باختلاف الأحوال والأشخاص والأزمان والأماكن ، بشرط ألا يتجاوز الأربعين يوما ، وهو التوقيت الذي جاء في الحديث الصحيح .^(٢)

ما يتحقق به الاستحدا :

٦ - اختلف الفقهاء فيما يتحقق به الاستحدا على أقوال .

فقال الحنفية : السنة الحلق للرجل ، والنتف للمرأة .

وقال المالكية : الحلق للرجل والمرأة ، ويكره النتف للمرأة ، لأنه يعد من التمنص المنهي عنه ، وهذا رأي بعض الشافعية .^(٢)

وقال جمهور الشافعية : النتف للمرأة الشابة ، والحلق للعجوز . ونسب هذا الرأي إلى ابن العربي .^(٣)

وقال الحنابلة : لا بأس بالإزالة بأي شيء ، والحلق أفضل .^(٤)

آداب الاستحدا :

٩ - تكلم الفقهاء على آداب الاستحدا في ثانيا الكلام على الاستحدا ، وخصال الفطرة ، والعورة . فقالوا : يستحب أن يبدأ في حلق العانة من تحت السرة ، كما يستحب أن يحلق الجانب الأيمن ، ثم الأيسر ، كما يستحب أن يستتر ، وألا يلقي الشعر في الحمام أو الماء ، وأن يوارى مايزيله من شعر وظفر .^(٤)

وقت الاستحدا :

٧ - يكره تركه بعد الأربعين ، كما أخرجه مسلم من حديث أنس : « وقت لنا في قص الشارب وتقليم الأظافر ونتف الإبط وحلق العانة ألا يترك أكثر من

(١) فتح الباري ١٠/٢٨٤ ، والترمذي (تحفة الأحوذى ٨/٣٨)

ومسلم ١/٢٢٢ - ط عيسى الحلبي .

(٢) تحفة الأحوذى ٨/٣٩ ، وفتح الباري ١٠/٢٨٤ ، وكشاف

القناع ١/٦٥ ط السنة المحمدية ، والنووي ١/٢٨٩ ، وابن

عابدين ٥/٢٦١ ، والهندية ٥/٣٥٧ ، والمغني ١/٨٧ ، وكفاية

الطالب ٢/٣٥٣

(٣) البحر الرائق ٨/٢١٩

(٤) الفتاوى الهندية ٥/٣٥٨ ، والمغني ١/٨٦ ، والمراجع السابقة .

(١) أخرجه مسلم وأحمد والنسائي والترمذي وحسنه (صحيح مسلم ١/٢٢٣ ط الحلبي ، سنن النسائي ٨/١٠٩ ط الحلبي) .

(٢) كفاية الطالب ٢/٣٥٣ ، وفتح الباري ١٠/٢٧٣ ط عبدالرحمن محمد .

(٣) فتح الباري ١٠/٢٧٣

(٤) المغني ١/٨٦ ط السعودية ، وكشاف القناع ١/٦٥

والاستحسان - على استخراج المسائل الحسان ، فهو استفعال بمعنى إفعال ، كاستخراج بمعنى إخراج . قال النجم النسفي : فكأن الاستحسان هاهنا إحسان المسائل ، وإتقان الدلائل .^(١)

حجية الاستحسان عند الأصوليين :

٢ - اختلف الأصوليون في قبول الاستحسان ، فقبله الحنفية ، وردة الشافعية وجمهور الأصوليين . أما المالكية فقد نسب إمام الحرمين القول به إلى مالك ، وقال بعضهم : الذي يظهر من مذهب مالك القول بالاستحسان لا على ماسبق ، بل ما حاصله : استعمال مصلحة جزئية في مقابلة قياس كلي ، فهو يقدم الاستدلال المرسل على القياس . وأما الحنابلة فقد حكي عنهم القول به أيضا . والتحقيق أن الخلاف لفظي ، لأن الاستحسان إن كان هو القول بما يستحسنه الإنسان ويشتهي من غير دليل فهو باطل ، ولا يقول به أحد ، وإن كان هو العدول عن دليل إلى دليل أقوى منه ، فهذا مما لا ينكره أحد .^(٢)

أقسام الاستحسان :

ينقسم الاستحسان بحسب تنوع الدليل الذي يثبت به إلى أربعة أنواع :

(١) إفاضة الأنوار بحاشية نسفات الأسحار ص ١٥٥ ط الأولى ، وطلبة الطلبة ص ٨٩ ط الأولى ، ورد المختار ٢١٣/٥ ط الأولى .
(٢) إرشاد الفحول ص ٢٤٠ ط مصطفى الحلبي ، والبحر المحيط للزركشي مخطوطة باريس ، الورقة : (٣٣٤/ب) ، والمستصفي ٢٧٤/١ ط بولاق ، وشرح العضد لمختصر ابن الحاج ٢٨٨/٢ ط الأولى .

مواراة الشعر المزال أو إتلافه :

١٠ - صرح الفقهاء باستحباب مواراة شعر العانة بدفنه ، لما روى الخلال بإسناده عن ممل بنت مشرح الأشعرية قالت : رأيت أبي يقلم أظافره ، ويدفنها ويقول : « رأيت النبي ﷺ يفعل ذلك . »^(١) وسئل أحمد ، يأخذ الرجل من شعره وأظافره أيلقيه أم يدفنه ؟ قال : يدفنه ، قيل : بلغك في ذلك شيء ؟ قال : كان ابن عمر يدفنه . وروي أن النبي ﷺ أمر بدفن الشعر والأظافر ، قال الحافظ ابن حجر : وقد استحب أصحابنا دفنها ، لكونها أجزاء من آدمي ،^(٢) ونقل ذلك عن ابن عمر وهو متفق عليه بين المذاهب .

استحسان

التعريف :

١ - الاستحسان في اللغة : هو عد الشيء حسنا ،^(٣) وضده الاستقباح . وفي علم أصول الفقه عرفه بعض الحنفية بأنه : اسم للدليل يقابل القياس الجلي يكون بالنص أو الإجماع أو الضرورة أو القياس الخفي .

كما يطلق عند الحنفية - في كتاب الكراهية

(١) حديث : « رأيت النبي ... » أخرجه البيهقي في شعب الإيمان ، وإسناده ضعيف جدا . الإصابة لابن حجر (٣/٤٢١ ط السعادة) .
(٢) تحفة الأحوذى ٣٩/٨ ، ٤٠ ، وكشاف القناع ٦٥/١ ، والمغني ٨٨/١ . والمجموع للنووي ٢٨٩/١ ، ٢٩٠ .
(٣) تاج العروس (حسن) .

والاستحسان طهارة سؤرها قياسا على طهارة سؤر
الآدمي ، فإن ما يتصل بالماء من كل منها طاهر .
وإنما رجح القياس الثاني لضعف المؤثر في الحكم في
القياس الأول ، وهو مخالطة اللعاب النجس للماء
في سؤر سباع البهائم ، فإنه متنف في سباع الطير
إذ تشرب بمنقارها ، وهو عظم طاهر جاف لا لعاب
فيه ، فانتفت علة النجاسة فكان سؤرها طاهرا
كسؤر الآدمي ، لكنه مكروه ، لأنها لا تحترز عن
الميتة فكانت كالدجاجة المخلاة .^(١)
ولبيان أقسام الاستحسان الأخرى من حيث
قوته وترجيحه على القياس وبقية مباحثه ينظر
الملحق الأصولي .

استحقاق

١ - الاستحقاق لغة : إمّا ثبت الحق ووجوبه ،
ومنه قوله تعالى : « فَإِنْ عُرِّرَ عَلَىٰ أَنَّهُمَا اسْتَحَقَّا
إِثْمًا »^(٢) أي : وجبت عليهما عقوبة ، وإمّا بمعنى
طلب الحق .^(٣)
واصطلاحا عرفه الحنفية بأنه : ظهور كون
الشيء حقا واجبا للغير .^(٤)

(١) إفاضة الأنوار بحاشية نسبات الأسفار ص ١٥٥ ط الأولى ،
والمبسوط للسرخسي ١٤٥/١٠ ط الأولى ، والتقريب والتحجير لابن
أمير الحاج ٢٢٢/٣ ط بلاق .

(٢) سورة المائدة ١٠٧

(٣) المطلع على أبواب المقنع ص ٢٧٥ ، ولسان العرب والمصباح
مادة (حق) بتصرف

(٤) ابن عابدين ١٩١/٤

أولا - استحسان الأثر أو السنة :
٣ - وهو أن يرد في السنة النبوية حكم لمسألة ما
مخالف للقاعدة المعروفة في الشرع في أمثالها ،
لحكمة يراعيها الشارع ، كبيع السلم ، جوزه
السنة نظرا للحاجة ، على خلاف الأصل في بيع
ماليس عند الإنسان وهو المنع .

ثانيا - استحسان الإجماع :
٤ - وهو أن ينعقد الإجماع في أمر على خلاف
مقتضى القاعدة ، كما في صحة عقد الاستصناع ،
فهو في الأصل أيضا بيع معدوم لا يجوز ، وإنما جوز
بالإجماع استحسانا للحاجة العامة إليه .

ثالثا - استحسان الضرورة :
٥ - وهو أن يخالف المجتهد حكم القاعدة نظرا إلى
ضرورة موجبة من جلب مصلحة أو دفع مفسدة ،
وذلك عندما يكون اطراد الحكم القياسي مؤديا
إلى حرج في بعض المسائل ، كتطهير الآبار
والخياض ، لأن القياس ألا تطهر إلا بجريان الماء
عليها ، وفيه حرج شديد .

رابعا - الاستحسان القياسي :
٦ - وهو أن يعدل عن حكم القياس الظاهر المتبادر
إلى حكم مخالف بقياس آخر هو أدق وأخفى من
القياس الأول ، لكنه أقوى حجة وأسد نظرا . فهو
على الحنفية قياس سمي استحسانا أي قياسا
مستحسنا للفرق بينهما . وذلك كالحكم على سؤر
سباع الطير ، فالقياس نجاسة سؤرها قياسا على
نجاسة سؤر سباع البهائم كالأسد والنمر ، لأن
السؤر معتبر باللحم ، ولحمها نجس .

إثبات الاستحقاق :

٤ - ثبت الاستحقاق بالبينّة عند عامة الفقهاء ، والبينّة تختلف من حق لآخر ، ومنها ما هو مختلف فيه بين المذاهب في الحق الواحد . كذلك يثبت بإقرار المشتري للمستحق ، أو بنكوله عن يمين نفي العلم بالاستحقاق .^(١)

هذا في الجملة ، وتفصيل ذلك يذكره الفقهاء في البينات .

ما يظهر به الاستحقاق :

٥ - ذكر المالكية أن سبب الاستحقاق (بمعنى ثبوت الحق) قيامُ البينة على عين الشيء المستحق أنه ملك للمدعي ، لا يعلمون خروجه ، ولا خروج شيء منه عن ملكه حتى الآن ، وبقيّة الفقهاء لا يخالفون في ذلك ، فالبينة سبب إظهار الواجب لغير حائزّه ، ولابد من إقامتها حتى يظهر الاستحقاق ، لأن الثبوت كان بسبب سابق على الشهادة .^(٢)

وأما سبب ادعاء العين المستحقة فهو سبب تملك العين المدعاة من إرث ، أو شراء ، أو وصية ، أو وقف ، أو هبة إلى غير ذلك من أسباب الملكية . وهل يشترط في دعوى الاستحقاق بيان سببه وشروطه في كل الدعوى؟ أم في بعضها كالمال والنكاح ونحو ذلك ؟ للفقهاء خلاف وتفصيل . موضع استيفائه مصطلح (دعوى) .^(٣)

(١) الفتاوى الهندية ٤/١٤٣ ، وشرح الروض ٢/٣٤٩ ، ٣٥٠ ط الميمنية ، وكشاف القناع ٤/١٣١ مطبعة أنصار السنة .

(٢) حاشية البناني ٦/١٥٧ ، ومعين الحكام ص ٧٩ ، والبحر في على الخطيب ٤/٣٤٥

(٣) ابن عابدين ٤/١٩٤ ، والفتاوى الهندية ٤/١٤١ ، والأشباه والنظائر للسيوطي ص ٣٥٥ ط التجارية ، ونهاية المحتاج

وعرفه ابن عرفة من المالكية بأنه : رفع ملك شيء بثبوت ملك قبله بغير عوض .^(١)

والشافعية والحنابلة يستعملونه بالمعنى اللغوي . ولم نقف للشافعية والحنابلة على تعريف للاستحقاق ، ولكن باستقراء كلامهم وجد أنهم يستعملونه بالمعنى الاصطلاحي ، ولا يخرجون فيه عن الاستعمال اللغوي .^(٢)

الألفاظ ذات الصلة :

التملك :

٢ - التملك ثبوت ملكية جديدة ، إما بانتقالها من مالك إلى مالك جديد ، أو بالاستيلاء على مباح ، والاستحقاق إخراج المستحق من غير المالك إلى المالك ، فالاستحقاق يختلف عن التملك ، لأن التملك يحتاج إلى إذن المالك ورضاه ، أو حكم حاكم في خروج الملكية ، بخلاف الاستحقاق فإن المستحق يعود للمالك ولو دون رضا المستحق منه .

حكم الاستحقاق :

٣ - الأصل في الاستحقاق (بمعنى الطلب) الجواز ، وقد يصير واجبا إذا تيسرت أسبابه وترتب على عدم القيام به الوقوع في الحرام ، نص عليه المالكية ، وقواعد المذاهب الأخرى لا تأبى ذلك .^(٣)

(١) حاشية البناني ٦/١٥٨ ، والشرح الصغير ٢/٢٦٦ ، والخرشي على خليل مع حاشية العدوي ٦/١٥٠ ، ١٥١ نشر دار صادر ، والخطاب ٥/٢٩٤ ، ٢٩٥ نشر ليبيا ، وجواهر الإكليل ٢/١٥٤ نشر دار صادر .

(٢) قلوبوي وعميرة ٣/١٩٥ ، والمغني ٤/٥٩٧
(٣) الخطاب ٥/٢٩٥ ، وحاشية البناني هامش الزرقاني على خليل ٦/١٥٧ ، والشرح الصغير ٣/٦١٣ ، والشرواني على التحفة ١٠/٣٣٦ ، والمغني ٩/٨٢ ، والفتاوى الهندية ٤/١٤٣

موانع الاستحقاق :

٦ - موانع الاستحقاق ، كما صرح بها المالكية
نوعان : فعل ، وسكوت .

فالفعل : مثل أن يشتري ما ادعاه من عند
حائزه من غير بينة - يشهدا سراً - قبل الشراء بأني
إنما اشتريته خوف أن يغيب عليّ ، فإذا أثبتته
رجعت عليه بالثمن . ولو اشتراه وهو يرى أن لا
بينة له ، ثم وجد بينة ، فله المطالبة .

وأما السكوت : فمثل أن يترك المطالبة من غير
مانع أمد الحيازة .^(١)

وبقية الفقهاء لم يصرحوا بذكر موانع الاستحقاق
إلا أن قواعدهم لا تأبى المانع الأول .^(٢) وهو
الفعل ، أما السكوت مدة أمد الحيازة وكونه يبطل
الاستحقاق ، فلم نقف على من صرح به غيرهم
سوى الحنفية ، على تفصيلٍ عندهم في مدته ،
وفي الحقوق التي تسقط به والتي لا تسقط ،
ويتعرضون لذلك في باب الدعوى .^(٣)

البيانات .^(١)

الشرط الثاني : يمين الاستبراء (وتسمى أيضا
يمين الاستظهار) ، وللمالكية في لزومها ثلاثة آراء
أشهرها : أنه لا بد منها في جميع الأشياء ، قاله ابن
القاسم وابن وهب وابن سحنون ، وهو قول أبي
يوسف ، والمفتي به عند الحنفية . وكيفية الحلف كما
في الخطّاب وجامع الفصولين وغيرهما : أن يحلف
المستحقّ بالله أنه ما باعه ، ولا وهبه ، ولا فوته ،
ولا خرج عن ملكه بوجه من الوجوه حتى الآن .^(٢)
والشرط الثالث الذي تفرد المالكية بالقول به
هو : الشهادة على العين المستحقة إن أمكن ، وهو
في المنقول ، وإلا فعلى الحيازة ، وهو في العقار ،
وكيفيتها أن يبعث القاضي عدلين ، وقيل : أو
عدلاً مع الشهود الذين شهدوا بالملكية ، فإن كانت
دارا قالوا لها مثلاً : هذه الدار هي التي شهدنا فيها
عند القاضي الشهادة المقيدة أعلاه .^(٣)

الاستحقاق في البيع

علم المشتري باستحقاق المبيع :

٨ - يحرم شراء الشيء المستحق عند العلم
بالاستحقاق ، فإن حصل البيع مع علم المشتري
بالاستحقاق ، فللمشتري الرجوع بالثمن على
البائع عند الاستحقاق إذا ثبت بالبينة ، فإن ثبت
بإقرار المشتري أو نكوله عن اليمين بالاستحقاق ،
فإنه لا يرجع عند جمهور الفقهاء ، وهو خلاف

شروط الحكم بالاستحقاق :

٧ - عدد المالكية للحكم بالاستحقاق ثلاثة
شروط ، شاركهم بعض الفقهاء في اثنين منها :
الشرط الأول : الإعذار إلى الحائز لقطع
حجته ، فإن ادعى الحائز ما يدفع به الدعوى أجله
القاضي بحسب ما يراه للإثبات . وقد صرح
الحنفية والمالكية بهذا الشرط ، وأشار إليه غيرهم في

(١) البناني على الزرقاني ٦/١٥٨ ، ومعين الحكام ص ٧٤ ، وبصرة

الحكام المطبوع مع فتح العلي المالك ١/١٤٥

(٢) جامع الفصولين ٢/١٥٦ ، والخطّاب ٥/٢٩٥

(٣) الخطّاب ٥/٢٩٥ . وابن عابدين ٤/٢٣٣

(١) الخطّاب ٥/٢٩٦ ، والشرح الصغير ٣/٦١٤ ط دار المعارف .

(٢) الفتاوى الهندية ٣/١٢٢ ، وأدب القضاء لابن أبي الدم ص

١٧٣ ، ومطالب أولي النهى ٦/٦٧٢

(٣) ابن عابدين ٤/٣٤٢ ، ٣٤٣

المشهور عند المالكية . والمشهور عند المالكية أنه يرجع .^(١) وفي هذه المسألة تفصيل يرد فيما يأتي .

استحقاق المبيع كله :

٩ - إذا استحق المبيع كله فذهب الشافعية ، والحنابلة إلى أن البيع يبطل ، وهو قول الحنفية إن كان الاستحقاق مبطلا للملك ، وهو الاستحقاق الذي يرد على محل لا يقبل التملك . وهو المفهوم من فروع مذهب المالكية .

فإن كان الاستحقاق ناقلاً للملكية - وهو الذي يرد على محل قابل للتملك - كان العقد موقوفاً على إجازة المستحق ، فإن أجازه نفذ وإن لم يجزه انفسخ ، وهذا عند الحنفية ، ولهم في وقت الانفساخ بالاستحقاق ثلاثة أقوال ، الصحيح منها : أنه لا ينفسخ العقد ما لم يرجع المشتري على البائع بالثمن ، وقيل : ينفسخ بنفس القضاء ، وقيل : إذا قبضه المستحق .^(٢)

الرجوع بالثمن :

١٠ - عند الفسخ يختلف الفقهاء في رجوع المشتري بالثمن على البائع وعدمه إذا بطل البيع

(١) الفروق ٢٤٢/٣ ط الميمنية ، والفتاوى الهندية ١٣٤/٤ ، وجامع الفصولين ١٥٢/١ ، وشرح الروض ١٠/٢ ، ٣٤٩ ، وشرح منتهى الإرادات ٤١٣/٢ ، ٤١٨ نشر مكتبة أنصار السنة المحمدية ، والزرقاني على خليل ٤/٥ ، والفتاوى البزازية ٤٣٣/٥ ، ٤٣٦ ، ٤٤٠/٥ ، والخطاب ٣٠٧/٥ ، والشرواني على التحفة ٥٢/٦ نشر دار صادر ، والجمل على المنهج ٥٠٨/٣ ، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٤٧٠/٣ ، ٤٧١ (٢) الخرشبي ١٥٦/٦ ، والخطاب والتاج والإكليل ٤٦١/٤ ط ليبسا ، والمهذب ٢٨٨/١ ط عيسى الحلبي ، ومغني ابن قدامة ٥٩٨/٤ ط الرياض ، وابن عابدين ١٩١/٤ ، ١٩٣ ، وشرح منتهى الإرادات ٤١٧/٢ ، وقواعد ابن رجب ص ٣٨٣

بالاستحقاق ، ولهم في ذلك رأيان :

الأول : أن المشتري يرجع بالثمن على البائع مطلقاً ، سواء أثبت الاستحقاق بالبينة أم بالإقرار أم بالنكول ، وهو قول الحنابلة ، وهو أيضاً قول الحنفية ، والشافعية إن ثبت الاستحقاق بالبينة .

وقال المالكية : إن لم يعلم المشتري بصحة ملك البائع ولا عدمه يرجع . وكذلك إن علم عدم ملك البائع على المشهور نظراً لسبق ظلم البائع ، لبيعه ما ليس في ملكه ، فهو أحق بالحمل عليه .^(١)

الثاني : أن المشتري لا يرجع على البائع إن أقر المشتري باستحقاق المبيع ، أو نكل عن اليمين ، وهو قول الحنفية ، والشافعية ، وقد علل الشافعية ذلك بتقصير المشتري باعترافه بالاستحقاق مع الشراء ، أو بنكوله .

وهو قول ابن القاسم من المالكية ، إن أقر المشتري أن جميع المبيع للبائع ، وقال أشهب وغيره : لا يمنع إقراره من الرجوع .^(٢)

استحقاق بعض المبيع :

١١ - يختلف الفقهاء كذلك إن حصل الاستحقاق في البعض دون الكل حسب الأقوال التالية :

أ - بطلان البيع في الجميع سواء أكان المبيع قيمياً أم مثلياً ، وهو رواية عند الحنابلة ، وقول

(١) المغني ٥٩٨/٤ ، وابن عابدين ١٩٤/٤ ، وجامع الفصولين ١٥١/٢ ، ونهاية المحتاج ٤٤٥/٥ ط مصطفى الحلبي ، وشرح الروض ٣٤٩/٢ ، ٣٥٠ ، ٤١٣/٤ ، ط الميمنية ، والشرواني على التحفة ٣٣٦/١ ، والمهذب ٢٨٨/١ ، والزرقاني على خليل ٤/٥ ، والخطاب ٣٠٧/٥ (٢) جامع الفصولين ١٥١/٢ ، وشرح الروض ٣٤٩/٢ ، ٣٥٠ ، والزرقاني على خليل ٤/٥ ، والخطاب ٣٠٧/٥ ، والفتاوى البزازية ٤٤٠/٥

وفي رده لضرر الشركة ، سواء استحق الأقل أو الأكثر .

وإن كان مما ينقسم، أو كان متخذاً لغلة خير في استحقاق الثلث ، ووجب التمسك فيما دون الثلث .

وإن استحق جزء معين ، فإن كان مقوماً كالعروض والحيوان رجع بحصة البعض المستحق بالقيمة لا بالتسمية .

وإن استحق وجه الصفقة تعين رد الباقي ، ولا يجوز التمسك بالأقل .

وإن كان الجزء المعين مثلياً ، فإن استحق الأقل رجع بحصته من الثمن ، وإن استحق الأكثر خير في التمسك والرجوع بحصته من الثمن ، وفي الرد .^(١)

١٢ - وكيفية الرجوع هي : أن ينظر لقيمة المبيع كله يوم استحقاقه ، فيرجع المشتري على البائع بما يخصه من الثمن بميزان القيمة . مثلاً إذا قيل : قيمة المبيع كله (١٠٠٠) وقيمة المستحق (٢٠٠) وقيمة الباقي (٨٠٠) فيكون الرجوع عليه بخمس الثمن .^(٢)

استحقاق الثمن :

١٣ - أكثر الفقهاء - خلافاً لرواية ضعيفة عند الحنابلة - على بطلان البيع إن استحق الثمن المعين . قال الحنفية ، والمالكية : يرجع البائع بعين المبيع إن كان قائماً ، وبقيمته إن كان تالفاً ،

للشافعية ، واقتصر عليه الشافعي في الأم ، لأن الصفقة جمعت شيئين : حراماً وهو المستحق ، وحلالاً وهو الباقي ، فبطل بيع الجميع .

وهو أيضاً قول المالكية إن استحق الأكثر .^(١)

ب - تخيير المشتري بين رد المبيع بالفسخ ، وبين التمسك بالباقي والرجوع بحصة القدر المستحق والثمن . وهو الرواية الثانية للحنابلة .

والتخيير أيضاً هو قول الحنفية لو استحق المبيع قبل قبضه ، سواء أورث الاستحقاق في الباقي عيباً أم لا ، لتفرق الصفقة قبل التمام ، وكذا لو استحق البعض بعد القبض وأورث في الباقي عيباً .^(٢)

ج - بطلان البيع في القدر المستحق وصحته في الباقي ، وهو القول الآخر للشافعية ، وهو أيضاً قول الحنفية إن استحق البعض بعد قبض الكل ، ولم يحدث الاستحقاق عيباً في الباقي ، كثنوين استحق أحدهما ، أو كيلي أو وزني استحق بعضه ، وكذا كل ما لا يضر تبغيضه .^(٣)

وأما المالكية فقد فرقوا بين الاستحقاق في الشائع وغيره ، وكون المستحق الثلث أو أقل من الثلث . قال البناني : حاصل استحقاق البعض أن تقول : لا يخلو إما أن يكون شائعاً أو معيناً .

فإن كان شائعاً مما لا ينقسم ، وليس من رباع الغلة - أي العقارات المستغلة - خير المشتري في التمسك والرجوع بحصة المستحق من الثمن ،

(١) الأم ٢٢٢/٣ ، والمجموع ٣٦٧/١٠ ، ٢١٩/١٢ ، والجمل ٩٤/٣ ، والدسوقي ١٣٥/٣ ط دار الفكر ، والمغني ٥٩٨/٤ ، والإنصاف ٢٩٠/٦ ط أولى .

(٢) ابن عابدين ٢٠١/٤ ، والفتاوى البزازية ٤٣٩/٥

(٣) ابن عابدين ٢٠١/٤ ، وفتح القدير ٥٤٣/٥ ط بولاق ، وفتح العزيز ٣٦٧/١٠ ، والمجموع ٢١٩/١٢ ، والجمل ٩٤/٣

(١) البناني على الزرقاني ١٦٦/٦

(٢) الدسوقي على الشرح الكبير ٤٦٩/٣ ، والحرشي ١٥٩/٦ ،

والزرقاني ١٦٢/٥ ، ١٦٦/٦

وذهب المالكية إلى أن غلة المستحق من أجرة ،
أو استعمال ، أولبن ، أو صوف ، أو ثمرة هي
للمستحق منه من يوم وضع يده إلى يوم الحكم .
وهذا في غير الغصب ، فإن كان المستحق
مغصوبا والمشتري من الغاصب يجهل ذلك ،
فالزيادة للمستحق .^(١)

والحنابلة كالحنفية في أن الزيادة للمستحق ،
سواء أكانت متصلة أم منفصلة ، فإن أحدث فيها
شيئا كأن أتلّفها أو أكل الثمرة أخذت منه القيمة ،
وإن تلفت بغير فعل المستحق منه فإنه لا يغرم
شيئا ، فإن ردت الزيادة للمستحق ، فالمأخوذ
منه يرد له النفقة أو قيمة الغراس ، إن كان قد غرس
أوزرع ، والعبرة في القيمة بيوم الاستحقاق ،
وذكر القاضي أبو يعلى أن الذي يدفع النفقة هو
المالك (المستحق) ، ويرجع بها على من غرّ
المأخوذ منه .^(٢)

وذهب الشافعية إلى أن الزيادة للمأخوذ منه ،
وقيدوا ذلك بما إذا أخذت العين المستحقة ببينة
مطلقة لم تصرح بتاريخ الملك ، ولا يرجع بالنفقة
عندهم ، لأنه بيع فاسد .^(٣)

وفصل المالكية في ذلك فقالوا : إن الغلة
للمستحق مطلقا إن كانت غير ثمرة ، أو ثمرة غير
مؤبرة ، (وفي المدونة : إن يبست ، وفي رواية ابن
القاسم : إن جذت) .

واختلفوا في رجوع المستحق منه بما سقى وعالج

ولا يرجع بقيمة المستحق . غير أن بعض الشافعية
قيد التعيين بكونه في العقد لا بعده .

فإن كان الثمن غير معين فلا يفسد العقد
باستحقاقه ، ويرجع بقيمته إن كان مقوما ، وبمثله
إن كان مثليا ، مع ملاحظة خلاف الفقهاء فيما
يتعين بالتعيين وما لا يتعين به .^(١)

زيادة المبيع المستحق :

١٤ - زيادة المبيع المستحق محل خلاف وتفصيل بين
الفقهاء على النحو التالي :

ذهب الحنفية إلى أنه إذا كانت الزيادة منفصلة
متولدة - كالولد والثمر - وثبت الاستحقاق بالبينة
فهي للمستحق . واختلف هل يجب القضاء
بالزيادة مقصودا أو يكتفي بالقضاء بالأصل ؟ على
رأيين .

أما إذا كانت الزيادة متصلة غير متولدة - كالبناء
والغرس - واستحق الأصل ، فإنه يجبر المستحق
بين أخذ الزيادة بقيمتها مقلوعة ، وبين أمر المأخوذ
منه بقلعها مع تضمينه نقصان الأرض . ولهذا
الأخير الرجوع على البائع بالثمن .

وإذا كانت الزيادة متصلة متولدة كالسمن
فاستحق الأصل فهي للمستحق ، وجاء في
الحامدية أن المأخوذ منه يرجع على بائعه بما زاد ،
بأن تقوّم قبل الزيادة وبعدها ويرجع بالفرق (ولا
يرجع المشتري على البائع بما أنفق) .^(٢)

(١) الخرشي ١٥٩/٦ ، ١٦٠ ، وشرح الروض ٢٤٢/٢ ط الميمنية ،

والإنصاف ٢٩٠/٦ ، وابن عابدين ٤٧٣/٤ ، والقلبيوي

٣٣٦/٢ ، وتبيين الحقائق ٣٤/٥ نشر دار المعرفة ، وقواعد ابن

رجب ص ٣٨٣

(٢) الهندية ١٤٤/٤ ، وابن عابدين ١٩٥/٤ ، ٢٠٢

(١) الشرح الصغير ٦١٨/٣

(٢) قواعد ابن رجب ص ١٤٨ ، ١٥٤ ، ١٦٨ ، ٢١٣

(٣) الشرواني على التحفة ٣٣٦/١٠ ، والقلبيوي ١٨١/٢ ، وشرح

الروض ٣٤٠/٢ ، ٣٤١

الشجر قائما إلى البائع ، ولا يرجع على البائع بقيمة الثمر، ويجبر المشتري على قطع الثمر بلغ الجذاذ أو لم يبلغ. ويجبر البائع على قلع الشجر ، وإن اختار المستحق أن يدفع إلى المشتري قيمة الشجر مقلوعا ويمسك الشجر، وأعطاه القيمة ثم ظفر المشتري بالبائع ، فإنه يرجع على البائع بالثمن ، ولا يرجع بقيمة الشجر ، ولا يكون للمستحق أن يرجع على البائع ولا على المشتري بنقصان .^(١)

وأما الملكية فليس للمستحق عندهم قلع البناء والغرس والزرع ، وقال الدردير من المالكية : إن غرس ذو الشبهة أوبنى ، وطالبه المستحق ، قيل للمالك : أعطه قيمته قائما منفردا عن الأرض ، فإن أبى المالك فللغارس أو الباني دفع قيمة الأرض بغير غرس وبناء ، فإن أبى فهما شريكان بالقيمة ، هذا بقيمة أرضه ، وهذا بقيمة غرسه أوبناؤه ، ويعتبر التقويم يوم الحكم لا يوم الغرس والبناء . ويستثنى من ذلك الأرض الموقوفة ، وتفصيله في موطنه .

وقد صرح المالكية بأن للمستحق كراء تلك السنة ، إن كانت تزرع مرة واحدة في السنة ، وكان الاستحقاق قبل فوات وقت ما تراد تلك الأرض لزراعته ، فلو استحققت بعد فوات إبان الزرع فلا شيء لمستحقها ، لأن الزارع قد استوفى المنفعة ، والغلة له .^(٢)

وغرس المكثري ، والموهوب له ، والمستعير ، كغرس المشتري عند المالكية والحنابلة في امتناع القلع . وهذا كله إذا كان هناك شبهة ، كأن لم

- إن كان فيه سقي وعلاج، وكانت الثمرة لم تؤبر - كاختلافهم في الرجوع في الرد بالعيب على رأيين .^(١)

استحقاق الأرض المشتراة :

١٥ - إذا كانت الزيادة غرسا أوبناء ، كما لو اشترى أرضا فبنى فيها أو غرس ، فأكثر الفقهاء (الحنفية ، والحنابلة ، والأظهر عند الشافعية) على أن للمستحق قلع الزرع والبناء .^(٢)

وصرح الحنابلة ، وهو الأظهر عند الشافعية بأن المشتري يرجع على البائع بما غرم من ثمن أقبضه ، وأجرة الباني ، وثمر مؤن مستهلكة ، وأرث نقص بقلع ونحو ذلك ، لأن البائع غرّ المشتري ببيعه إياها ، وأوهمه أنها ملكه ، وكان سببا في غراسه وبنائه وانتفاعه فرجع عليه بما غرمه ، قال الحنابلة : والقيمة تعتبر بيوم الاستحقاق .^(٣)

أما عند الحنفية فيرجع بالثمن ، ولا يرجع بقيمة الشجر ، ولا بما ضمن من نقصان الأرض ، هذا إن استحققت قبل ظهور الثمر ، فإن كان الاستحقاق بعد ظهور الثمر - بلغ الجذاذ أو لم يبلغ - كان للمستحق قلع الشجر أيضا ، فإن كان بائع الأرض حاضرا كان للمشتري أن يرجع على البائع بقيمة الشجر ثابتا في الأرض ، ويسلم

(١) الخرشي ١٢٩/٥ ، ١٥٠ ، ١٤٧/٦ ، وحاشية البني هاشم الزرقاني على خليل ١٥٢/٥ ، والمقدمات على المدونة ٢٦١/٢ ، ط السعادة .

(٢) فتح العريز ٣٦٨/١٠ ، والروضة ٢٤٩/٤ ، والفتاوى الهندية ١٤٤/٤ ، وكشاف القناع ٨٦/٤ ، وقواعد ابن رجب : القاعدة السابعة والسبعون والثالثة والتسعون ، وشرح منتهى الإرادات ٤١٧/٢

(٣) هذا التعليل يدل على أن المسألة مفروضة في الغصب (اللجنة) .

(١) الفتاوى الهندية ١٤٥/٤ والخانية بهامشها ٢٣٣/٢

(٢) الخرشي ١٥٢/٦ نشر دار صادر .

يعلم أنها ليست للبائع ، أو المؤجر ونحوهما . وقد نقل ابن رجب مثل هذا في قواعده عن أحمد ، وقال : لم يصح عن أحمد غيره .^(١)

والأخرى بالتراضي .^(٢)
ج - البطلان في الدراهم المعينة ، وعدمه في غيرها قبل التفرق وطول المجلس ، وهو قول أشهب من المالكية .^(٣)

الاستحقاق في الصرف :

١٦ - إذا استحق العوضان في الصرف (بيع النقد بالنقد) أو أحدهما ، فللفقههاء في بطلانه وعدمه ثلاثة آراء :

استحقاق المرهون :
١٧ - إن استحق المرهون المعين كله بطل الرهن اتفاقا ، وإن استحق المرهون المعين قبل القبض خير المرتهن بين فسخ عقد المدائنة من بيع ونحوه ، وبين إمضائه مع إبقاء الدين بلا رهن ، وكذلك بخير المرتهن إن كان الاستحقاق بعد القبض وغره الراهن ، فإن لم يغره بقي الدين بلا رهن ،^(٤) وإن كان المرهون غير معين واستحق بعد قبضه أجبر الراهن على الإتيان برهن بدله على القول الراجح ، ولا يتصور استحقاق غير المعين قبل قبضه .^(٥)

أ - بطلان العقد وهو قول الشافعية ،^(٦) والمذهب عند الحنابلة ،^(٧) وهو قول المالكية أيضا في المصوغ مطلقا ، سواء أكان قبل التفرق وطول المجلس أم بعده ، لأن المصوغ يراد لعينه فغيره لا يقوم مقامه ، وفي المسكوكين ، أو المسكوك والمصوغ إن استحق المسكوك بعد افتراق المتصارفين ، أو قبل أن يفترقا ولكن بعد طول المجلس طولاً لا يصح معه الصرف ،^(٨) ومع البطلان لا يجوز البدل ، ويعنى بالمسكوك ما قابل المصوغ ، فيشمل التبر والمصوغ المكسور .

١٨ - لو استحق بعض المرهون ففي بطلان الرهن وبقائه ثلاثة آراء :
أ - صحة الرهن ، والباقي من المرهون رهن جميع الدين ، وهو قول المالكية ، والشافعية ، والحنابلة .^(٩)

ب - صحة العقد وهو مذهب الحنفية ، ورواية عن أحمد ، وهو قول المالكية أيضا في المسكوك إن كان الاستحقاق قبل التفرق وطول المجلس . وللعائد إعطاء بدل المستحق ، وهل الإبدال على سبيل التراضي أو الإيجاب ؟ لم أجد من صرح بالإيجاب إلا متأخري المالكية في طريقة من طريقتين لهم ،

(١) حاشية الشرنبلالي ٢/٢٠٣ ط أحمد كامل ١٣٣٠ هـ ، والمغني ٤/٥٠ ، ٥١ ، والخطاب ٤/٣٢٧ وما بعدها .

(٢) الخطاب ٤/٣٢٧

(٣) فتح القدير ٨/٣٠٥ ط بولاق الأولى ، والبداية ٦/١٤١ ط الجمالية ، والدسوقي ٣/٢٥٨ ط دار الفكر .

(٤) الخرشني وحاشية العدوي ٥/٢٥٨ ط دار صادر ، والشرواني على التحفة ٥/٦٤

(٥) الأم ٣/١٩٨ ، والدسوقي ٣/٢٥٨ ، ومنح الجليل ٣/١٠٦ ، ١٠٧ ط ليبيا ، ونيل المآرب ص ١١٣ ط بولاق ، ومنتهى

الإرادات ١/٤٠٥ ط دار العروبة .

(١) الدسوقي ٣/٤٦٦ نشر دار الفكر .

(٢) المجموع ١٠/٩٩ ط المنيرية .

(٣) المغني ٤/٥٠ ، ٥١ ط الرياض .

(٤) الخطاب ٤/٣٢٦ ، ٣٢٧ ط ليبيا .

بالغصب حتى تلف بتفريط فالحكم كذلك ، لأن الضمان يستقر عليه ، فإن تلف بغير تفريط ففيه ثلاثة أوجه :

أحدها : يضمن المرتهن ويستقر الضمان عليه ، لأن مال غيره تلف تحت يده العادية .
والثاني : لا ضمان عليه لأنه قبضه على أنه أمانة من غير علمه ، فلم يضمنه كالوديعة ، فعلى هذا يرجع المالك على الغاصب لا غيره .

والثالث : أن للمالك تضمين أيهما شاء ، ويستقر الضمان على الغاصب ، فإن ضمن الغاصب لم يرجع على أحد ، وإن ضمن المرتهن رجع على الغاصب لأنه غره فرجع عليه .^(١)

جـ - للمستحق تضمين المرتهن إن حدث التلف قبل ظهور الاستحقاق ، فإن حصل الاستحقاق وتركها المستحق تحت يد المرتهن بلا عذر فلا يضمن ، لأن المرهون خرج عن الرهنية بالاستحقاق وصار المرتهن أمينا فلا يضمن ، وهذا ما صرح به المالك .^(٢)

استحقاق المرهون بعد بيع العدل له :

٢٠ - إذا وضع المرهون بيد عدل ، وباعه العدل برضا الراهن والمرتهن ، وأوفى المرتهن الثمن ، ثم استحق المرهون المبيع ، فللفقهاء فيمن يرجع وعلى من يرجع آراء :

أ - رجوع المستحق على العدل أو الراهن ، وهو قول الحنفية إن كان المبيع هالكا ، فإن ضمن الراهن

ب - بطلان الرهن ، وهو قول الحنفية ، إن كان الباقي مما لا يجوز رهنه ابتداء عندهم ، كأن كان مشاعا .^(١)

ج - بطلان الرهن بحصته ، والباقي من المرهون رهن بحصته من الدين ، وهو قول ابن شعبان من المالكية ، وهو قول الحنفية إن كان الباقي مما يجوز رهنه ابتداء .^(٢)

تلف المرهون المستحق في يد المرتهن :

١٩ - لو تلفت العين المرهونة في يد المرتهن ، ثم استحققت ، فللعلماء فيمن يضمن العين التالفة المرهونة ثلاثة آراء :

أ - للمستحق تضمين الراهن أو المرتهن ، لأن كل واحد منهما متعدد ، أما الراهن فإنه متعدد بالتسليم ، وأما المرتهن فإنه متعدد بالقبض ، واستقرار الضمان على الراهن فلا يرجع على غيره لو ضمن ، فإن ضمن المرتهن رجع على الراهن بما ضمن وبدينه ، وهو قول الحنفية ، والشافعية ، إلا أن الشافعية اشترطوا أن يكون المرتهن جاهلا ، فإن كان عالما فالقرار عليهما .^(٣)

ب - للمستحق تضمين الراهن أو المرتهن واستقرار الضمان على المرتهن ، فإن ضمن لم يرجع على أحد ، وهو قول الحنابلة إن علم المرتهن بالغصب ، وإن ضمن الراهن رجع على المرتهن ، فإن لم يعلم

(١) فتح القدير ٨/ ٢٠٥ ط بولاق ، والعناية على الهداية بهامشه ٢٢٤/ ٨ ، والبائع ٦/ ١٥١

(٢) منح الجليل ٣/ ٧٠ ، وفتح القدير ٨/ ٢٠٥ ، والعناية على الهداية ٢٢٤/ ٨

(٣) فتح القدير ٨/ ٢٢٣ ، ٢٢٤ ، والبائع ٦/ ١٤٩ ، والشرواني على التحفة ٣/ ٢٩٠

(١) المغني ٤/ ٤٤٠ ط الرياض

(٢) الخرشي ٥/ ٢٤١ ، واللجنة ترى أن ما صرح به المالك لا ينبغي أن يكون محل خلاف

ج - رجوع المستحق على المرتهن بالثمن وإجازة البيع ، ويرجع المرتهن على الراهن ، وهو قول للمالكية ، وقال ابن القاسم: يرجع على الراهن إلا أن يكون مفلساً فيرجع على المرتهن ، ورأي المالكية هذا عند تسليم السلطان الثمن للمرتهن ، إذ لم يظهر نص صريح لهم في ضمان العدل غير السلطان .^(١)

د - تخيير المشتري في الرجوع على العدل ، (ما لم يكن العدل حاكماً أو مأذوناً من قبل الحاكم) أو الراهن ، أو المرتهن إذا كان المرتهن قد تسلم الثمن ، وهو قول الشافعية .^(٢)

استحقاق ما باعه المفلس :

٢١ - اتفق المالكية، والشافعية، والحنابلة على أنه لو استحق ما باعه المفلس قبل الحجر فالمشتري يشارك الغرماء من غير نقض القسمة ، إن كان الثمن تالفاً وتعدّر رده ، وإن كان غير تالف فالمشتري أولى به .

وإن استحق شيء بعد أن باعه الحاكم قدم المشتري بالثمن على باقي الغرماء ، صرح بذلك الشافعية والمالكية ، وفي قول عند الشافعية يحاص الغرماء .^(٣)

وهذه المسألة لا يمكن تصورها على قول أبي حنيفة إذ لا يرى جواز الحجر بالإفلاس ، ولكن

قيمته صح البيع والقبض ، لأنه ملكه بأداء الضمان فتبين أنه باع ملك نفسه ، وإن ضمن العدل كان العدل بالخيار إن شاء رجع على الراهن بالقيمة ، لأنه وكيل من جهته عامل له ، فيرجع عليه بما لحقه من العهدة ، ونفذ البيع وصح اقتضاء المرتهن لدينه ، وإن شاء العدل رجع على المرتهن ، لأنه تبين أنه أخذ الثمن بغير حق ، وإذا رجع بطل اقتضاء المرتهن دينه منه ، فيرجع على الراهن بدينه .^(١)

فإن كان المبيع قائماً أخذه المستحق من المشتري ، لأنه وجد عين ماله ، ثم يرجع المشتري على العدل بالثمن ، لأنه العاقد ، فتتعلق به حقوق العقد لصيرورته وكيلاً بعد الإذن بالبيع ، وهذا من حقوقه حيث وجب له بالبيع ، وإنما أداه ليسلم له المبيع ولم يسلم . ثم العدل بالخيار إن شاء رجع على الراهن بالقيمة ، لأنه هو الذي أدخله في هذه العهدة فيجب عليه تخليصه ، وإذا رجع عليه صح قبض المرتهن ، لأن المقبوض سلم له ، وإن شاء رجع على المرتهن ، لأنه إذا انتقض العقد بطل الثمن ، وقد قبض ثمناً فيجب نقض قبضه ضرورة ، وإذا رجع عليه عاد حق المرتهن كما كان فيرجع به على الراهن .^(٢)

ب - رجوع المشتري على الراهن ، لأن المبيع له ، فالعهدة عليه ، ولا يرجع على العدل إن علم أنه وكيل ، فإن لم يعلم بالوكالة رجع عليه ، وهو مذهب الحنابلة .^(٣)

(١) الخطاب ٣٠٩/٥ ، ٣١٠

(٢) الشرواني على التحفة ٨٥/٥ ، ونهاية المحتاج ٢٧٠/٤

(٣) الزرقاني على خليل ٢٧٤/٥ ، والدسوقي ٢٧٤/٣ ط مصطفى

الحلي ، وروضة الطالبين ١٤٤/٤ ، وكشاف القناع ٣٦٣/٣ ط

أنصار السنة المحمدية ، وابن عابدين ٩٢/٥ ط بولاق الأولى ،

والسراج الوهاج ص ٢٢٥ ط مصطفى الحلي .

(١) الهداية بشرح فتح القدير ٨/٢٢٣ ، وابن عابدين ٢٢٦/٥

(٢) المرجعان السابقان .

(٣) مطالب أولي النهى ٣/٢٧٧ ، وكشاف القناع ٢٨٧/٣ ، والمغني

مع الشرح الكبير ٤/٣٩٤

بالعوض مطلقا ، ولا يرجع بالعين ولو كانت قائمة .

أما إن استحق المصالح عنه وهو محل النزاع ، فإن كان الصلح عن إنكار رجوع المدعى عليه على المدعي بما دفع له إن كان قائما ، فإن فات رجوع بقيمته إن كان قيميا ، وبمثله إن كان مثليا . وإن كان الصلح عن إقرار لا يرجع المقر على المدعي بشيء لا عترافه أنه ملكه ، وأن المستحق أخذه منه ظلما .^(١)

وعند الشافعية لا صلح إلا مع الإقرار ، فإن استحق بدل الصلح وكان معينا بطل الصلح ، سواء استحق كله أو بعضه ، وإن كان بدل الصلح غير معين ، أي موصوفا في الذمة أخذ المدعي بدله ، ولا يفسخ الصلح .^(٢)

استحقاق عوض الصلح عن دم العمد :

٢٣ - يصح الصلح عن دم العمد على مال ، فإن استحق العوض فلا يبطل الصلح ، وبأخذ المستحق عوض المستحق عند الحنفية ، والمالكية ، والحنابلة . وعند الشافعية يرجع إلى أرش الجناية .^(٣)

ضمان الدرك :

٢٤ - من الفقهاء من قال : إن ضمان الدرك استعمل في ضمان الاستحقاق عرفا ، وهو أن

يمكن تصورها على قول الصاحبين ، إذ أنها قالا بالحجر على المفلس بشروطه ، ولكن لم يتعرض الحنفية لهذه المسألة بالذات تفرعا على قولهما فيما اطلعنا عليه .

الاستحقاق في الصلح :

٢٢ - يفرق الحنفية والحنابلة في الصلح بين أن يكون عن إقرار ، أو عن إنكار ، أو سكوت . فإن كان الصلح عن إقرار ، فهو بمنزلة البيع عندهم ، بالنسبة لطرفي الصلح ، وقد تقدم حكم الاستحقاق في المبيع .

أما إذا كان الصلح عن إنكار أو سكوت ، فهو في حق المدعي معاوضة ، وفي حق المدعى عليه اقتداء لليمين وقطع للخصومة ، وينبني عليه أنه إذا استحق بدل الصلح كله يبطل الصلح ، ويعود المدعي إلى الخصومة ، وإذا استحق بعضه عاد المدعي للخصومة في ذلك البعض .

أما إذا استحق محل النزاع (المصالح عنه) فإن المدعى عليه يرجع على المدعي بكل البذل أو بعضه ، لأن المدعي إنما أخذ البذل بدون وجه حق فلصاحبه استرداده .^(١)

وعند المالكية إن كان الصلح عن إقرار فاستحق بدل الصلح رجوع المدعي بالعين المدعاة إن كانت قائمة ، فإن فاتت رجوع بعوضها - وهو القيمة - إن كانت قيمة ، والمثل إن كانت مثلية . . . فإن كان الصلح عن إنكار واستحق بدل الصلح رجوع

(١) الزرقاني على خليل ٩/٦ ، والدسوقي ٣/٤٧٠

(٢) شرح الروض ٢/٢١٨ ، وروضة الطالين ٤/٢٠٣

(٣) الزرقاني على خليل ٦/١٦٨ ، والدسوقي ٣/٤٧١ ، والقواعد

لابن رجب ٤/٢ ، ومطالب أولي النهى ٣/١٨٨ ، وشرح الروض ٤/٤٥ ، والبحر الرائق ٧/٢٨٠

(١) رد المحتار ٤/٤٧٤ ، والاختيار ٢/٦٩ ، والمغني ٤/٥٤٦ ، والإنصاف ٥/٢٤٧ ، وكشاف القناع ٣/٣٣٣

يضمن الثمن عند استحقاق المبيع ، ومنهم من جعله نوعاً من ضمان العهدة ، ومنهم من قال : إن ضمان الدرك هو ضمان العهدة .^(١)

ويتفق الفقهاء على أنه يجوز ضمان الثمن عند استحقاق المبيع لميسر الحاجة إلى ذلك ، في نحو غريب لو خرج مبيعه أو ثمنه مستحقاً لم يظفر به .^(٢)

ولتفصيل القول في ضمان الدرك (ر : ضمان الدرك) .

الاستحقاق في الشفعة :

٢٥ - يتفق الفقهاء على أنه لو استحق المشفوع بطلت الشفعة ، ورجع الشفيع بالثمن على من أخذه منه ، وقرار الضمان (أي نهايته) على البائع .^(٣)

ويختلفون عند استحقاق الثمن الذي وقع عليه البيع الأول ، ولهم في ذلك رأيان :

أ - الأول : بطلان البيع والشفعة ، وهو قول الحنفية ، والشافعية ، والحنابلة ، وقول غير المقدم عند المالكية إن كان الثمن معيناً ، لأن مالكة لم يأذن فيه ، ويرجع الشفيع بمثل مادفع ، وهو قول المالكية إن كان الاستحقاق قبل الأخذ بالشفعة

حيث كان الثمن غير نقد .^(١)

ب - والثاني : صحة الشفعة ، وهو قول المالكية الذي هو المذهب إن حصل الاستحقاق بعد الأخذ بالشفعة ، ويرجع البائع بقيمة الشفعة لا بقيمة المستحق ، إلا إن كان المستحق نقداً مسكوكاً فيرجع بمثله .

أما إن كان الثمن غير معين فيصح البيع والشفعة اتفاقاً - كأن اشترى في الذمة ودفع عما فيها فخرج المدفوع مستحقاً - وأبدل الثمن بما يحل محله في الأخذ بالشفعة عند صحة البيع والشفعة .^(٢)

فإن استحق بعض الثمن المعين بطل البيع فيه عند الشافعية والحنابلة ، وصح في الباقي عند الشافعية ، وفيه خلاف عند الحنابلة بناء على روايتي تفريق الصفقة .^(٣)

وإن دفع الشفيع بدلاً مستحقاً لم تبطل شفيعته عند الشافعية والمالكية ، زاد الشافعية: وإن علم أنه مستحق ، لأنه لم يقصر في الطلب والأخذ ، سواء أكان بمعين أم لا ، فإن كان بمعين احتاج إلى تملك جديد .^(٤)

الاستحقاق في المساقاة :

٢٦ - اتفق الحنفية ، والشافعية ، والحنابلة على أن المساقاة تنفسخ باستحقاق الأشجار ، ولا حق

(١) فتح القدير ٥/٤٣٥ ، وابن عابدين ٤/٢٨١ ، والقليوبي

٢/٣٢٥ ، والمغني ٤/٥٩٥ ، ومنح الجليل ٣/٢٤٩ ، والزرقاني

على خليل ٥/١٣٩

(٢) المراجع السابقة ، وحاشية أبي السعود على الكنز ٨/٢ ط أولى ، والبحر الرائق ٦/٢٣٧ ط العلمية .

(٣) ابن عابدين ٤/٢٠٢ ، ٥/١٤٨ ، والمبسوط ١٤/١٢٩ ، وفتح

القدير ٨/٣٤٤ ط دار إحياء التراث العربي ، والزرقاني على

خليل ٦/١٨٩ ، والمهذب ١/٣٩٠ ط مصطفى الحلبي ، وكشاف

القناع ٤/١٨٩ ط أنصار السنة المحمدية ، والإنصاف ٦/٢٩٠

(١) ابن عابدين ٤/٢٠١ ، ٢٠٢ ، والفتاوى البرازية ٥/٤٣٧ ،

والزرقاني على خليل ٦/١٩١ ، والخطاب ٥/٣٢٦ ، والمدونة

٥/٤٢٣ ، والدسوقي ٣/٤٩٥

(٢) الجمل على المنهج ٣/٥٠٨ ، وشرح الروض ٢/٣٥٠ ، ٣٧١ ،

والمغني ٥/٣٣٨ ، ٣٣٩

(٣) شرح الروض ٢/٣٧١ ، والإنصاف ٦/٢٩٠

(٤) الجمل على المنهج ٣/٥٠٨ ، والكافي ٢/٨٨٢ نشر مكتبة

الرياض

بيع الفضولي وتوقفه على إجازة المالك^(١)
كذلك يختلفون فيمن يستحق الأجرة، ولهم في
هذا ثلاثة آراء:

أ - الأجرة للعاقِد ، وهو قول الحنفية إن كانت
الإجازة بعد استيفاء المنفعة، ولا اعتبار للإجازة
حينئذ،^(٢) وهو قول المالكية إن كان الاستحقاق
بعد الأمد،^(٣) وهو قول الشافعية إن كانت العين
المكتراة غير مغصوبة، لأنه استحقها بالملك
ظاهراً.^(٤)

ب - إن الأجرة للمستحق، وهو قول الحنابلة، وهو
قول الحنفية إن كانت الإجازة قبل استيفاء المنفعة،
وكذا إن كانت بعد استيفاء بعض المنفعة في قول
أبي يوسف، وهو قول الشافعية إن كانت العين
المؤجرة مغصوبة وبجهل المستأجر الغصب.^(٥)
ويرجع المالك على الغاصب أو المستأجر عند
الشافعية بالمنفعة التي استوفاهما، والقرار (أي نهاية
الضمان) على المستأجر إن كان قد استوفى المنفعة،
فإن لم يستوفها فقرار الضمان على المؤجر الغار.^(٦)
ويرجع المستحق عليهما أيضاً عند الحنابلة والقرار

للعامل في الثمرة حينئذ، لأنه عمل فيها بغير إذن
المالك.

وللعامل على من تعاقد معه أجرة المثل، غير أن
الحنفية اشترطوا لوجوب الأجرة ظهور الثمر، فإن لم
تظهر الثمار حتى استحققت الأشجار فلا أجرة، وقال
الشافعية: إن الأجرة تستحق في حالة جهله
بالاستحقاق، لأن الذي تعاقد معه غره، فإن علم
فلا أجرة له.^(١)

ولو خرج الثمر في الشجر ثم استحققت الأرض،
فالكل للمستحق (الأرض والشجر والثمر) ويرجع
العامل على من تعاقد معه بأجر مثل عمله.

وقال المالكية: إن المستحق مخير بين إبقاء
العامل وبين فسخ عقده، فإن فسخ دفع له أجر
عمله.^(٢)

والحكم في ضمان تلف الأشجار والثمار - بعد
الاستحقاق - يرجع فيه إلى باب الضمان.

الاستحقاق في الإجازة

استحقاق العين المكتراة:

٢٧ - يختلف الفقهاء عند استحقاق العين المكتراة،
فمنهم من يقول ببطالان الإجازة، ومنهم من يقول
بتوقفها على إجازة المستحق، بالأول قال
الشافعية، والحنابلة، وبالثاني قال الحنفية،
والمالكية، وهو احتمال عند الحنابلة، بناء على جواز

(١) الفتاوى الهندية ٤/٤٣٦، والخطاب مع التاج والإكليل
٢٩٦/٥، والجمل على المنهج ٥/٤٣٠، والشرواني على التحفة
٣٣٦/١٠، والمجموع ٩/٢٦١، والمغني ٥/٤٧٥، والإنصاف
٦/٣٤ ط أولى، والزوائد ص ٤٩٠ ط السلفية.

(٢) الفتاوى الهندية ٤/٤٣٦

(٣) التاج والإكليل ٥/٢٩٦

(٤) الشرواني على التحفة ١٠/٣٣٦، والجمل على المنهج
٥/٤٣٠، والمجموع ٩/٢٦١

(٥) الإنصاف ٦/١٧٤، ١٨١، والفتاوى الهندية ٤/٤٣٦، وشرح
الروض ٢/٣٤١، ٣٦١

(٦) الأم ٣/٢٥٧

(١) ابن عابدين ٥/١٨١، والفتاوى الهندية ٥/٢٥٦، ٢٨٣،
وشرح الروض ٢/٤٠٠، والقلوبي ٣/٦٦، والمغني ٥/٤١٥،
والفتاوى الهندية ٥/٢٨٣

(٢) الزرقاني على خليل ٦/٢٤٤، والدسوقي ٣/٥٤٦ دار الفكر.

وقال المالكية : يرجع المستحق على المكثري إن كان متعديا، ولا يرجع عليه إذا لم يتعد وفعل ما يجوز له، فلو اكثري دارا فهدمها، ثم ظهر مستحق، فله أخذ النقص إن وجدته وقيمة الهدم من الهادم، أي قيمة ما أفسد الهدم من البناء. (١)

استحقاق الأجرة :

٢٩ - ذهب الحنفية إلى أن الأجرة لو استحققت فيما أن تكون مثلية أو عينا قيمية، فإن كانت الأجرة عينا قيمية واستحققت بطلت الإجارة، وتجب قيمة المنفعة (أجر المثل) لا قيمة البدل، وإن كانت الأجرة مثلية لم تبطل الإجارة وبحسب المثل. فلو دفع عشرة دراهم أجرة فاستحققت ينبغي أن تجب عشرة مثله لا قيمة المنفعة. (٢)

وقال المالكية : إن استحققت الأجرة المعينة من يد المؤجر، كالدابة ونحوها، فإن كان الاستحقاق قبل حرث الأرض المؤجرة أو قبل زرعها، فإن الإجارة تنفسخ من أصلها، ويأخذ الأرض صاحبها، وإن استحققت بعد حرث الأرض أو زرعها فإن الإجارة بين المؤجر والمستأجر لا تنفسخ، وفي هذه الحالة إن أخذ المستحق ماله من المؤجر، ولم يجز الإجارة، كان للمؤجر على المستأجر أجرة المثل، وتبقى الأرض له، كما كانت أولا.

وإن لم يأخذ المستحق ماله من المؤجر وأبقاه له وأجاز الإجارة، فإن دفع للمستأجر أجرة حرثه كان الحق له في منفعة الأرض مدة الإجارة، وإن أبى المستحق دفع أجرة الحرث قيل للمستأجر: ادفع

على المستأجر، (١) وفي المواهب السنية أن الأرض الموقوفة المستحقة إن أجرها الناظر وأخذ الأجرة وسلمها للمستحقين، فإن المالك يرجع على المستأجر لا على الناظر، ويرجع المستأجر على من أخذ دراهمه. (٢)

ج - أجر ما مضى للعائد، وما بعده للمستحق، وهو قول المالكية، وهو قول محمد بن الحسن من الحنفية، ويتصدق العائد عنده بنصيبه بعد ضمان النقص. (٣) والمراد بما مضى عند المالكية ما قبل الحكم بالاستحقاق. (٤)

تلف العين المستحقة المكثرة :

٢٨ - لو تلفت العين المؤجرة أو نقصت ثم ظهر أنها مستحقة فللمستحق تضمين المستأجر أو المؤجر، والقرار على المؤجر، هذا عند الحنفية، والشافعية، والحنابلة. (٥)

والرجوع يكون بأعلى قيمة من يوم الغصب إلى يوم التلف عند الشافعية، والحنابلة، لأنها كانت مغصوبة في الحال التي زادت فيها قيمتها، فالزيادة لملكها مضمونة على الغاصب. (٦)

(١) شرح منتهى الإرادات ٤١٣/٢

(٢) المواهب السنية هامش الأشياء والنظائر للسيوطي ص ٣٥٥، ط التجارية.

(٣) الفتاوى الهندية ٤/٤٣٦، والتاج والإكليل ٥/٣٠٠

(٤) الخرشي ٦/١٥٤

(٥) البحر الرائق ٧/٣٢١، ٣٢٤ ط العلمية، والأم ٣/٢٥٧، وشرح الروض ٢/٣٤١، ومطالب أولي النهى ٣/١٨٨، وكشاف القناع ٤/٨٦، والإنصاف ٦/١٧٤، وقواعد ابن رجب

ص ٦٨، ١٥٤، وشرح منتهى الإرادات ٢/٤١٣

(٦) شرح الروض ٢/٣٦١، وشرح منتهى الإرادات ٢/٤١٣،

والمنهي ٥/٢٧٩ ط الرياض، والقلوبي ٢/١٨١

(١) التاج والإكليل ٥/٣٠٣

(٢) الفتاوى البرازية ٥/٤٣٨، وجامع الفصولين ١/١٦٣

للمكتري : ادفع له قيمة الأرض ، فإن أبى كانا شريكين :^(١) المكتري بقيمة غرسه ، والمستحق بقيمة أرضه ، فإن أجاز بعد مضي المدة يدفع قيمة الغراس مقلوعا بعد طرح أجر القلع .^(٢)

الثالث : تملك المستحق للغراس بها أنفقه المستأجر على الغراس ، وهو المنصوص عند الحنابلة ، والمتوجه على قول القاضي ومن وافقه أن غرسه كغرس الغاصب ، ولهم قول آخر ، وهو أن الغراس للمستأجر ، وعليه الأجرة لصاحب الأرض ، ويرجع على من أجره .^(٣) والبناء كالغراس عند فقهاء المذاهب الأربعة .^(٤)

استحقاق الهبة بعد التلف :

٣١ - للعلماء عند استحقاق الهبة التالفة اتجاهان : أ - تخيير المستحق بين الرجوع على الواهب أو على الموهوب له ، أما على الواهب فلأنه سبب إتلاف ماله ، وأما على الموهوب له فلأنه هو المستهلك له ، وهو قول المالكية ، والشافعية ، والحنابلة ، غير أن المالكية جعلوا الرجوع على الموهوب له عند تعذر الرجوع على الواهب ، ويكون للموهوب له من الغلة قيمة عمله وعلاجه .

فإن رجع على السواهب فلا شيء له على

للمستحق أجرة الأرض ، ويكون لك منفعتها ، فإن دفع انتهى الأمر ، وإن لم يدفع قيل له : سلم الأرض له مجانا مدة الإجارة بلا مقابل عن الحرث . أما إذا كانت الأجرة شيئا غير معين كالنقود والمكيل والموزون واستحق ، فإن الإجارة لا تنفسخ ، سواء أكان الاستحقاق قبل الحرث أم بعده ، وذلك لقيام عوضه مقامه .^(١)

استحقاق الأرض التي بها

غراس أو بناء للمستأجر :

٣٠ - لو استحققت الأرض المؤجرة وقد غرس فيها المستأجر ، فإن الفقهاء يختلفون في قلع الغراس ، وفي إبقائه وتملكه ، ولهم في ذلك ثلاثة آراء : أحدها : للمستحق قلع الغراس دون مقابل . وهو قول الحنفية فيما بعد انقضاء المدة والشافعية . قال الشافعية : وليس للمالك تملك الغراس بالقيمة أو الإبقاء له بالأجرة ، لتمكن الغاصب من القلع .^(٢)

ويغرم المستأجر المؤجر قيمة الشجر مقلوعا عند الحنفية ، وعند الشافعية يرجع المستأجر بالأرض على الغاصب لشروعه في العقد على ظن السلامة .

والثاني : للمستحق تملك الغراس بقيمته قائما ، وهو قول المالكية إن فسخ المستحق قبل مضي المدة ، وليس له قلع الغراس ولا دفع قيمته مقلوعا ، لأن المكتري غرس بوجه شبهة ، فإن أبى المستحق دفع قيمة الغراس قائما قيل

(١) الخرخشي ١٥٥/٦ ، والروضة ٤٧/٥ ، وحاشية القليوبي على

المحلي ٣٩/٣

(٢) المرجع السابق .

(٣) قواعد ابن رجب ص ١٥٤

(٤) الناج والإكليل ٣٠٠/٥ ، وشرح الروض ٣٥٦/٢ ، ٣٦١ ،

والفتاوى البزازية ٤٣٥/٥ ، والخرشي ١٥٥/٦ ، وقواعد ابن

رجب ص ١٥٤

(١) حاشية الدسوقي ٤٦٢/٣ ، والخرشي ١٥٢/٦

(٢) الفتاوى البزازية ٤٣٥/٥ ، وشرح الروض ٣٥٩/٢

النكاح . لكنهم يختلفون فيما يجب للزوجة عند الاستحقاق ، ولهم في ذلك اتجاهان :
الأول : الرجوع بقيمة المتقوم ومثل المثل وهو مذهب الحنفية ، والحنابلة ، وهو قول للشافعية ، والمالكية معهم في المثل مطلقا ، وفي المتقوم إن كان معينا ، فإن كان متقوما موصوفا رجعت بالمثل ^(١) .
والثاني : الرجوع بمهر المثل ، وهو قول الشافعية ^(٢) .

استحقاق العوض في الخلع :

٣٤ - اتفق فقهاء المذاهب المشهورة على أن الخلع لا يبطل بخروج العوض مستحقا ، ^(٣) واختلفوا فيما يجب للزوج عند الاستحقاق ، ولهم في ذلك اتجاهان :

أحدهما : الرجوع بالقيمة أو بالمثل ، وهو مذهب الحنفية ، والمالكية ، والحنابلة ، لتعذر تسليم العوض مع بقاء السبب الموجب تسليمه ، وهو الخلع إذ هو لا يقبل النقص بعد تمامه ^(٤) . إلا أن الحنابلة قالوا بالقيمة إن كان العوض مقوما ، وبالمثل إن كان مثليا ، وقال المالكية بوجوب القيمة

الموهوب له ، صرح بذلك الشافعية والحنابلة . وإن رجع على الموهوب له رجع هذا على الواهب عند الحنابلة ، ذكر ذلك صاحب كشاف القناع قولا واحدا ، وشهره ابن رجب لأنه دخل على أنه غير ضامن لشيء فهو مغرور . والخلاف يجري كذلك في رجوع الموهوب له على الواهب عند الشافعية ، وقيل : لا يرجع على الواهب ، لأن الواهب لم يأخذ منه عوضا فيرجع بعوضه ، وإنما هو رجل غره من أمر قد كان له ألا يقبله .

ب - الرجوع على الموهوب له دون الواهب ، وهو قول الحنفية ، لأن الهبة عقد تبرع والواهب غير عامل له ، فلا يستحق الموهوب له السلامة ، ولا يثبت به الغرور ، ولأن الموهوب له يقبض لنفسه ^(١) .

استحقاق الموصى به :

٣٢ - تبطل الوصية باستحقاق الموصى به ، فإن استحق بعضه بقيت الوصية في الباقي ، لأنها تبطل بخروج الموصى به عن ملك الموصي ، وبالأستحقاق تبين أنه أوصى بهال غير مملوك له ، والوصية بها لا يملك باطله ^(٢) .

استحقاق الصداق :

٣٣ - يتفق الفقهاء على أن النكاح لا يبطل باستحقاق الصداق ، لأنه ليس شرطا لصحة

(١) ابن عابدين ٣٥٠ / ٢ ، وهامش جامع الفصولين ١٦٣ / ١ ، وفتح القدير ٤٥٥ / ٢ ط بولاق الأولى ، والبداية ٣٧٨ / ٥ المطبوعات العلمية ، والزرقاتي على خليل ٣ / ٤ ، والخطاب ٥٠١ / ٣ ، والمدونة ٣٨٧ / ٥ نشر دار صادر ، والشرواني على التحفة ٣٨٤ / ٧ ، والجمل ٩٨ / ٣ ، والمغني ٦٨٩ / ٦ ط الرياض ، ومطالب أولي النهى ١٨٨ / ٣ .
(٢) الشرواني على التحفة ٣٨٤ / ٧ ، وشرح الروض ٢٠٤ / ٣ ، ٢٠٥ ط الميمنية .

(٣) فتح القدير ١٠٩ / ٣ ، وجامع الفصولين ١٦٣ / ٢ ، وشرح الروض ٢٥٥ / ٣ ، ومطالب أولي النهى ١٨٨ / ٣ .
(٤) فتح القدير ١٠٩ / ٣ ، وجامع الفصولين ١٦٣ / ٢ .

(١) الأم ٢٥٧ / ٣ ، والبحر الرائق ٣٢١ / ٧ ط العلمية ، والتاج والإكليل ٢٩١ / ٥ ، والمدونة ٣٦١ / ٥ نشر دار صادر ، وكشاف القناع ٨٤ / ٤ ، وقواعد ابن رجب ص ٢١٦ .
(٢) العناية على الهداية هامش تكملة فتح القدير ٤٩٨ / ٨ ، والشرح الكبير لابن أبي عمر ٥٢٦ / ٦ ، والمغني أعلاه ٥٧٦ / ٦ ط المنار الأولى ، وجواهر الإكليل ٣١٨ / ٢ ، ٣٢٢ .

ذلك كون الجزء المستحق المعين في نصيب أحد الشريكين أم في نصيب كل منهما ، فإن كان في نصيب أحدهما رجع على شريكه بحصته من المستحق . والشافعية والحنابلة يرون بقاءها صحيحة إن كان الاستحقاق في نصيب الشريكين على السواء .^(١)

ب - بطلان القسمة وهو قول الحنفية إن كان الاستحقاق شائعا في الكل ، أو شائعا في أحد الأنصبة عند أبي يوسف . والبطلان أيضا قول للشافعية ، والحنابلة إن كان المستحق بعضا شائعا ، لأن المستحق شريك لهما وقد اقتسما من غير حضوره ولا إذنه ، فأشبه ما لو كان لهما شريك يعلمانه فاقسما دونه ، ومثل الشائع عند الشافعية والحنابلة أيضا المعين المستحق في نصيب أحدهما فقط أو في نصيب أحدهما أكثر من الآخر ، لأنها قسمة لم تعدل فيها السهام فكانت باطلة .^(٢)

ج - بطلان القسمة في القدر المستحق إن كان شائعا وثبوت الخيار في الباقي بين إنفاذه القسمة أو إلغائها . وهو أظهر الطريقتين عند الشافعية .^(٣)

د - التخيير بين التمسك بالباقي وعدم الرجوع بشيء ، وبين رجوعه فيما بيد شريكه بنصف قدر المستحق إن كان قائما ، وإلا فنصف قيمته يوم قبضه ، وهو قول المالكية إن استحق النصف أو

إن كان معينا ، فإن كان موصوفا ففيه المثل .^(١)
والثاني : بينونة المرأة بمهر المثل ، وهو قول الشافعية ،^(٢) لأنه المرد عند فساد العوض .

استحقاق الأضحية :

٣٥ - الحنفية ، والشافعية ، والحنابلة على أن الأضحية المستحقة لا تجزئ عن الذابح ولا عن المستحق ، استثنى الحنفية من ذلك ما لو ضمنه المالك قيمتها فإنها تجزئ عن الذابح .

وفي لزوم البذل قال الحنفية: يلزم كلا منهما أن يضحي عند عدم الإجزاء ، فإن فات وقت النحر فعلى الذابح أن يتصدق بقيمة شاة وسط ، وقال الحنابلة يلزمه بدلها إن تعينت قبل الاستحقاق ، وكانت واجبة قبل التعيين ، كأن نذرها للأضحية ، فإن كان الاستحقاق قبل التعيين فلا يلزمه بدلها لعدم صحة التعيين حينئذ .^(٣)

وقال المالكية : تتوقف الأضحية المستحقة على إجازة المستحق ، فإن أجاز البيع أجزأت قطعا .^(٤)

استحقاق بعض المقسوم :

٣٦ - للفقهاء في بطلان القسمة وبقائها صحيحة -

عند استحقاق بعض المقسوم - اتجاهات :

أ - أولها : بقاء القسمة صحيحة إن كان المستحق بعضا معينا وهو قول الحنفية ، سواء عندهم في

(١) الهداية مع نتائج الأفكار والكفاية ٨ / ٣٧٤ ط دار إحياء التراث

العربي ، وشرح الروض ٤ / ٣٣٤ ، والمهذب ٢ / ٣١٠ ط

مصطفى الحلبي ، والمغني ٩ / ١٢٨ ، وقواعد ابن رجب ص ٤١٤

(٢) الهداية مع نتائج الأفكار والكفاية ٨ / ٣٧٤ ، وابن عابدين

٥ / ١٦٨ ، ١٦٩ ، وشرح الروض ٤ / ٣٣٤ ، والقليوبي

٤ / ٣١٨ ، والمهذب ٢ / ٣١٠ ، والمغني ٩ / ١٢٨ ، وقواعد ابن

رجب ص ٤١٥

(٣) شرح الروض ٤ / ٣٣٤

(١) الخرشبي ٣ / ١٦ ، والمغني ٨ / ١٩٥ ، ٢٠٢ ، وكشاف القناع

٣ / ١٣١ ، وقواعد ابن رجب ص ٢١٤

(٢) شرح الروض ٥ / ٢٥٥

(٣) البدائع ٥ / ٧٦ ، ونهاية المحتاج ٨ / ١٣٦ ، وكشاف القناع

٣ / ١١ ، ١٢ ط مكتبة النصر .

(٤) الزرقاني على خليل ٣ / ٤٣

كان فيه تحليل ما حرمه الشارع فهو حرام ، وقد يكفر به إذا كان التحريم معلوما من الدين بالضرورة . فمن استحلت على جهة الاعتقاد محرما - علم تحريمه من الدين بالضرورة - دون عذر يكفر^(١) وسبب التكفير بهذا أن إنكار ما ثبت ضرورة أنه من دين محمد ﷺ فيه تكذيب له ﷺ ، وقد ضرب الفقهاء أمثلة لذلك باستحلال القتل والزنى ،^(٢) وشرب الخمر ،^(٣) والسحر .^(٤)

وقد يكون الاستحلال حراما ، ويفسق به المستحل ، لكنه لا يكفر ، كاستحلال البغاة أموال المسلمين ودماءهم . ووجه عدم التكفير أنهم متأولون . ويترتب على الفسق بالاستحلال حينئذ عدم قبول قضاء قاضيهم عند عامة الفقهاء ، إلا رأيا للمالكية يقضي بتعقب أقضيتهم ، فما كان منها صوابا نفذ ، وما كان على خلاف ذلك رد .

ورد شهادتهم كنقض قضائهم كما صرح بذلك كثير من الفقهاء . ولتفصيل هذه الأحكام (ر: بغية).

الثلث ، فإن كان المستحق الربع فلا خيار له والقسمة باقية لا تنقض ، وليس له الرجوع إلا بنصف قيمة ما استحق .^(١)

هـ - التخيير بين إبقاء القسمة على حالها فلا يرجع بشيء وبين فسخ القسمة ، وهو قول المالكية إن استحق الأكثر ، وهو ما زاد عن النصف^(٢)

و - التخيير بين رد الباقي والاقتسام ثانيا ، وبين الإبقاء على القسمة والرجوع على الشريك بقدر ما استحق ، وهو قول أبي حنيفة إن استحق جزء شائع من نصيب أحدهما وحده ، وتنقض القسمة عند أبي يوسف كما تقدم .^(٣)

استحلال

التعريف :

١ - هو مصدر استحلت الشيء : بمعنى اتخذه حللا ، أو سأل غيره أن يحله له^(١) وتحللته واستحللته : إذا سأله أن يجعلك في حل من قبله .^(٥)

ويستعمله الفقهاء بالمعنى اللغوي ، وبمعنى اعتقاد الحل .^(٦)

الحكم الإجمالي :

٢ - الاستحلال بمعنى : اعتبار الشيء حللا ، فإن

(١) البحر الرائق ٢٠٧/١ ط العلمية ، والخطاب ٢٨٠/٦ ط ليبيا ، ومنح الجليل ٤٦٠/٤ ، ٤٦٣ ط ليبيا ، وحاشية الشرواني على التحفة ٢٧/٩ ، ٩١ ط دار صادر ، والمغني مع الشرح الكبير ٨٥/١٠ ط المنار الأولى .

(٢) الشرواني على التحفة ٨٧/٩ ، والمواق على خليل ٢٨٠/٦ ، والزرقاني على خليل ٦٥/٨

(٣) المبسوط ٢/٢٤ ط دار المعرفة ، والمواق على خليل ٢٨٠/٦ ، والزرقاني على خليل ٦٥/٨

(٤) الشرواني على التحفة ٦٢/٩ ، ٨٧ ، وابن عابدين ٣١٧/٣ ط الثالثة ، والخطاب مع التاج والإكلیل ٢٨٠/٦ ، والمغني مع الشرح الكبير ١١٤/١٠

(٥) البحر الرائق ١٥٤/٥ ، ومنح الجليل ٤٦٢/٤ ، والدسوقي ٣٠٠/٤ ط دار الفكر ، ونهاية المحتاج ٩/٨ ، والجبرمي على المنهج ٢٠١/٤ ط المكتبة الإسلامية ، والمغني مع الشرح ٧٠/١٠

(١) الدسوقي ٥١٤/٣ ط دار الفكر .

(٢) المرجع السابق .

(٣) الكفاية مع نتائج الأفكار ٣٧٤/٨ ، وابن عابدين ١٦٨/٥ ، ١٦٩

(٤) ترتيب القاموس (حل)

(٥) لسان العرب (حل)

(٦) الزرقاني على خليل ٦٥/٨ ط دار الفكر .

يكون انقباضاً عن القبائح. وقد ورد الاستحياء بهذا المعنى في عدد من آيات القرآن الكريم، منها قوله جل شأنه في سورة القصص: (فَجَاءَتْهُ إِحْدَاهُمَا تَمْشِي عَلَى اسْتِحْيَاءٍ قَالَتْ: إِنَّ أَبِي يَدْعُوكَ لِيَجْزِيَكَ أَجْرَ مَا سَقَيْتَ لَنَا) ^(١) وقوله عز وجل في سورة البقرة: (إِنَّ اللَّهَ لَا يَسْتَحْيِي أَنْ يَضْرِبَ مَثَلًا مَّا بَعُوضَةً فَمَا فَوْقَهَا) ^(٢) وقوله عز من قائل في سورة الأحزاب (وَاللَّهُ لَا يَسْتَحْيِي مِنَ الْحَقِّ) ^(٣)

والاستحياء - بهذا المعنى - مرغّب فيه في الجملة، وتفصيله في مصطلح (حياء).

ب - بمعنى الإبقاء على الحياة، فيقال: استحيت فلاناً إذا تركته حياً ولم أقتله، ومن ذلك قوله تعالى في سورة القصص: (يُذَبِّحُ أَبْنَاءَهُمْ وَيَسْتَحْيِي نِسَاءَهُمْ) ^(٤) أي يبقّيهم أحياء. ^(٥)

واستعمل الفقهاء كلمة استحياء بهذين المعنيين، فقالوا في البكر: تستأذن في النكاح، وإذنها صماتها، لأنها تستحي من النطق.

وقالوا في الأسرى: يقعون في يد المسلمين: إن شاء أمير المؤمنين استحياهم، وإن شاء قتلهم.

وكثيراً ما يعبرون عن الاستحياء بلفظ الإبقاء على الحياة، فيقولون في الصغير يأبى الرضاع من غير أمه: تجبر أمه على إرضاعه إبقاء على حياته.

وأما الاستحلال بمعنى: اتخاذ الشيء حلالاً كاستحلال الفروج بطريق النكاح، فقد يكون مكروهاً، أو مباحاً، أو مستحباً.

وأما الاستحلال بمعنى: طلب جعل الشخص في حل فقد يكون واجباً، كالاستحلال من الغيبة إن علم بها المغتاب، ^(١) وقد يكون مباحاً كاستحلال الغاصب من المغصوب بدلاً من رد المغصوب، وتفصيل ذلك يذكره الفقهاء في أحكام الغيبة والغصب.

مواطن البحث :

٣ - جاء لفظ الاستحلال في كثير من المواطن، كالقتل، وحد الزنى، وشرب الخمر، والبغي، والردة، والتوبة، والغيبة. ويرجع في كل محرم إلى موطنه لمعرفة حكم استحلاله.

استحياء

التعريف :

١ - الاستحياء يأتي في اللغة بمعان متعددة منها:
أ - بمعنى الحياء، وهو: الانزواء والانقباض، ^(٢) وقيد بعضهم هذا الانقباض ليكون استحياء بأن

(١) سورة القصص / ٢٥

(٢) سورة البقرة / ٢٦

(٣) سورة الأحزاب / ٥٣

(٤) سورة القصص / ٤

(٥) انظر في ذلك لسان العرب، ومفردات الراغب الأصفهاني، وتفسير النسفي للآية ٥٣ من سورة الأحزاب، والآية ٤ من سورة القصص.

(١) ابن عابدين ٥/ ٢٦٣، ٢٦٤، وشرح الروض ٤/ ٣٥٧ ط الميمنية، ومطالب أولي النهى ٦/ ٢١٠ ط المكتب الإسلامي، ومدارج السالكين ١/ ٢٩٠، ٢٩١ ط السنة المحمدية.

(٢) المصباح المنير.

الاستحياء بمعنى إدامة الحياة :

الألفاظ ذات الصلة :

إحياء :

٢ - كلمة «إحياء» تستعمل في إيجاد الحياة فيها لا حياة فيه، كقوله تعالى : (كَيْفَ تَكْفُرُونَ بِاللَّهِ وَكُنْتُمْ أَمْوَاتًا فَأَحْيَاكُمْ).^(١)

أما كلمة «استحياء» فإنها تستعمل في إدامة الحياة الموجودة، وعدم إعدامها، كما تقدم في الأمثلة السابقة.

فالفرق بينهما أن الإحياء مسبوق بالعدم، بخلاف الاستحياء.

صفته (الحكم التكليفي) :

٣ - لا يمكن اطراد الاستحياء على حكم واحد، نظرا لاختلاف أحوال الاستحياء، بل تتعاقبه أكثر الأحكام التكليفية.

فأحيانا يكون الاستحياء واجبا، كما هو الحال في استحياء من بذلنا له الأمان (ر: أمان)، واستحياء الصغير بالإجبار على الرضاعة (ر: رضاع)، واستحياء الإنسان العاجز عن الكسب، والحيوان المحبوس بالإنفاق عليه (ر: نفقة)، واستحياء الذراري والنساء من السبي (ر: سبي)، واستحياء الجنين في بطن أمه (ر: إجهاض).

وأحيانا يكون الاستحياء مكروها، كاستحياء الحيوان المؤذي بطبعه.

وأحيانا يكون الاستحياء محرما، كاستحياء من وجب قتله في حد (ر: حد)، واستحياء ما يستفيد منه جنود العدو قطعاً في حرمهم لنا، كالحيوانات

(١) سورة البقرة/ ٢٨

التي عجزنا عن حملها إلى بلاد المسلمين (ر: جهاد).

وأحيانا يكون الاستحياء مباحا، كتخيير الإمام في أسرى المشركين بين القتل أو المن أو الفداء أو الاسترقاق.

المستحي :

المستحي : إما أن يكون هو نفس المستحي (كاستحياء الإنسان نفسه) أو غيره.

استحياء الإنسان نفسه :

٤ - يجب على المرء أن يعمل على استحياء نفسه ما استطاع إلى ذلك سبيلا، ويكون ذلك بأمرين :

أولهما : بدفع التلف عنها بإزالة سببه، كالجوع والعطش،^(١) وإطفاء الحريق أو الهرب منه، كما إذا احترقت سفينة ولم يمكن إطفائها، وغلب على الظن أن ركبها لو ألقوا أنفسهم في الماء نجوا، وجب عليهم ذلك.^(٢)

وليس من هذا تناول الدواء، لأن المرض غير مفض إلى الموت حتما، ولأن الشفاء بتناول الدواء غير مقطوع به،^(٣) لكن التداوي مطلوب شرعا، لحديث (تداووا عباد الله)^(٤)

فإن لم يكن في دفع التلف عن نفسه إتلاف للغير، أو لعضو من أعضائه، أو كان فيه إتلاف لنفس غير محترمة وجب عليه استحياء نفسه، كما

(١) حاشية عميرة ٢٠٧/٤ ، والمبسوط ٢٦٥/٣٠ و ٢٧١ ط دار المعرفة.

(٢) الفتاوى الهندية ٣٦١/٥

(٣) الفتاوى الهندية ٢٥٤/٥ طبع بولاق.

(٤) حديث (تداووا عباد الله) أخرجه الترمذي (١٩٠/٦) تحفة

الأحوذى نشر السلفية) وقال: حسن صحيح.

هو الحال في طلب الزاد من هومعه وهو مستغن عنه، أو في دفع الصائل على النفس. (١)

وإن كان في إحياء نفسه إتلاف لنفس محترمة، فإنه لا يجوز له الإقدام على هذا الإتلاف إحياء لنفسه، لأن الضرر لا يزال بضرر مثله.

ثانيهما : عدم الإقدام على إماتة نفسه بشكل مباشر أو غير مباشر، أما إماتة نفسه بشكل مباشر كما إذا بعج بطنه بحديدة، أو ألقي نفسه من شاهق ليموت، فمات، لقوله ﷺ : (من تردى من جبل فهو في نار جهنم، يتردى خالداً مخلداً فيها أبداً، ومن تحسّى سماً فسمه بيده، يتحساه في نار جهنم خالداً مخلداً فيها أبداً، ومن وجأ بطنه بحديدة فحديده في يده، يجأ بها في بطنه في نار جهنم خالداً مخلداً فيها أبداً) (٢) وتفصيل ذلك في كتاب الجنايات من كتب الفقه، أو كتاب الحظر والإباحة، عند كلامهم على الانتحار (ر: انتحار).

وأما إماتة نفسه بشكل غير مباشر، كما إذا اقتحم عدواً، أو مجموعة من اللصوص، وهو موقن أنه مقتول لا محالة، دون أن يقتل منهم أحداً، أو يوقع فيهم نكايه، أو يؤثر فيهم أثراً ينتفع به المسلمون، لأن هذا إلقاء للنفس في التهلكة، والله تعالى يقول: (وَلَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ)، (٣) ومحل تفصيل ذلك كتاب الجهاد من كتب الفقه (ر: جهاد).

٥ - واستحياء نفسه مقدم على استحياء غيره، لأن

حرمة نفسه عليه فوق حرمة نفس أخرى، (١) وبناء على ذلك فإن من قتل نفسه كان إثمه أكثر من قتل غيره، (٢) ومن هنا قرر الفقهاء أن المرء يكلف بالإنفاق على نفسه أولاً، ثم على غيره كما هو معروف في النفقات (ر: نفقة)، وكمن اضطر إلى طعام غيره استحياء لنفسه، وصاحب الطعام مضطر لطعامه استحياء لنفسه أيضاً، فصاحب الطعام أولى به من غيره. (٣)

استحياء الإنسان غيره :

٦ - يشترط في المستحيي لغيره حتى يجب عليه الاستحياء ما يلي :

١ - أن يكون المستحيي مكلفاً عالماً بحاجة المستحي إلى الاستحياء، لأنه لا يثبت الوجوب على غير المكلف.

٢ - أن يكون قادراً على الاستحياء، فإن لم يكن قادراً عليه فإنه لا يكلف به، لقوله تعالى : (لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا)، (٤) قال في المغني : «كل من رأى إنساناً في مهلكة فلم ينجه منها مع قدرته على ذلك لم يلزمه ضمانه وقد أساء»، وقال أبو الخطاب : يضمنه لأنه لم ينجه من الهلاك مع قدرته عليه، كما لو منعه من الطعام والشراب، (٥) فالخلاف واقع في الضمان، لا في الاستحياء، وتفصيل ذلك في الجنايات (ر: جنابة).

فإذا تحققت هذه الشروط في مجموعة من الناس

(١) المبسوط ٣٠ / ٢٧٠

(٢) الفتاوى الهندية ٥ / ٣٦١

(٣) المغني ٨ / ٨٣٤

(٤) سورة البقرة / ٢٨٦

(٥) الفروق للقرافي ٢ / ٥٦ طبع دار المعرفة.

(١) المغني ٨ / ٣٢٨

(٢) حديث (من تردى ...) أخرجه مسلم ١ / ١٠٣ - ١٠٤ ط عيسى الحلبي.

(٣) سورة البقرة / ١٩٥، وانظر تفسير القرطبي لهذه الآية الكريمة ٢ / ٣٦٣ - ٣٦٤ طبع دار المكتب المصرية.

ج- أوبالضرر ، بأصل خلخته، كالحوانات المؤذية بأصل خلقتها، كالخمس الفواسق التي نص عليها رسول الله ﷺ بقوله: (خمس من الدواب ليس على المحرم في قتلهن جناح: الغراب والحدأة والعقرب والفأرة والكلب العقور)^(١) وزاد أبو داود (السبع العادي) (المتعدي) ونحو ذلك.

د- أوبالضرر وقوعا إذا لم يمكن دفع ضرره إلا بقتله، كالصائل من الحيوان والإنسان.

وسائل الاستحياء :

٨- لا تخرج وسائل الاستحياء عن كونها عملا، أو امتناعا عن عمل :

أ- أما العمل ، فإن الشريعة تعتبر كل عمل مشروعاً - عدا قتل البريء - إذا تعين لاستحياء نفس مشرفة على الهلاك، سواء أكان هذا العمل مشروعاً بأصله كإنقاذ الغريق، أو بذل الطعام أو الشراب للمضطر إليه. أو تمديد إجارة السفينة التي انتهت مدة إجارتها وهي في وسط البحر (ر: إجارة)، ونحو ذلك،^(٢) أم كان محرماً بأصله كأكل الميتة من مخمصة، وشرب الخمر لدفع غصة، والكذب لدفع ظالم عن بريء يريد قتله ونحو ذلك.

ب- أما الامتناع عن عمل، كالامتناع عن قتل النفس، والامتناع عن قتل الغير فهو واجب.

وجب الاستحياء على الأقرب منهم إلى المستحياء فالأقرب، على حسب ترتيبهم في النفقة (ر: نفقة).

فإذا امتنع أحدهم عن الاستحياء انتقل الوجوب إلى من يليه، إن كان الوقت لا يتسع إلى إجباره على الاستحياء، وكذا إن اختل فيه شرط من الشروط السابقة، إلى أن يصل الوجوب إلى من علم حاله من الناس.

المستحياء :

٧- يشترط في المستحياء حتى يجب استحياءه أن يكون ذا حياة محترمة - سواء أكان إنساناً أم حيواناً - وتبدأ الحياة المحترمة بنفخ الروح في الجنين بلا خلاف.^(١) وفي ابتدائها قبل نفخ الروح خلاف.^(٢) (ر: إجهاض).

وتهدر هذه الحرمة للحياة ويسقط وجوب الاستحياء بما يلي :

أ- بإهدار الله تعالى لها أصلاً، كما هو الحال في إهدار حرمة حياة الخنزير.

ب- أو بتصرفه تصرفاً اعتبره الشارع موجبا لإهدار دمه، كقتال المسلمين (ر: بغى) و(جهاد) والقتل (ر: جناية) والردة (ر: ردة) وزنى المحصن (ر: إحصان) والسحر عند البعض (ر: سحر).

(١) البحر الرائق ٣٣/٨ طبع المطبعة العلمية، وحاشية الرهوني على الزرقاني ٢٦٤/٣ طبع بولاق، وحاشية الجمل على شرح المنهاج ٤٩٠/٥ طبع المطبعة الميمنية، والمغني ٤١٨/٨ طبع مكتبة القاهرة.

(٢) البحر الرائق ٢٢٣/٨، وحاشية الدسوقي ٢٦٦/٢ طبع عيسى البابي الحلبي، وحاشية الرهوني على الزرقاني ٢٦٣/٣، وبداية المجتهد ٤٥٣/٢ طبع مكتبة الكليات الأزهرية سنة ١٣٨٦ هـ.

(١) حديث (خمس من الدواب ...) أخرجه البخاري (فتح الباري ٣٤/٤ ط السلفية) في الحج باب ما يقتله المحرم من الدواب، ومسلم ٨٥٨/٢ ط عيسى الحلبي في الحج باب ما يندب للمحرم وغيره قتله، وأبو داود (عون المعبود ١٠٨/٢ ط المطبعة الأنصارية).

(٢) البحر الرائق ٢٣٣/٨، وحاشية ابن عابدين ٦٠٢/١

الدعاء الوارد في الاستخارة. (١)

الألفاظ ذات الصلة :

أ - الطيرة :

٢ - الطيرة ما يتشائم به من الفأل الرديء، (٢) وفي الحديث عنه ﷺ «أنه كان يحب الفأل، ويكره الطيرة». (٣)

ب - الفأل :

٣ - الفأل ما يستبشر به، كأن يكون مريضاً فيسمع من يقول: ياسالم، أو يكون طالباً فيسمع من يقول: ياواجد. (٤)

وفي الحديث: «كان ﷺ يحب الفأل». (٥)

ج - الرؤيا :

٤ - الرؤيا بالضم مهموزا، وقد يخفف: ما رأيته في منامك. (٦)

د - الاستقسام :

٥ - الاستقسام بالأزلام: هو ضرب بالقداح ليخرج له قدح منها يأتمربا كتب عليه، وهو منهي عنه لقوله تعالى: (وَأَنْ تَسْتَقْسِمُوا بِالْأَزْلَامِ). (٧)

هـ - الاستفتاح :

٦ - الاستفتاح: طلب النصر (٨) وفي الحديث:

الإجبار على الاستحياء :

٩ - إذا تعين وجوب الاستحياء أجبر عليه عند توفر الشروط السابقة وتعين لذلك، كما إذا رفض الصغير الرضاع من ثدي غير ثدي أمه، فإنها تجبر على إرضاعه استحياء له. (ر: رضاع).

وجوب الاستحياء في الزمن الذي يتسع له :

١٠ - يجب الاستحياء في الزمن الذي يمكن أن يتحقق به الاستحياء، وأوله وقت الحاجة إلى الاستحياء، وآخره هو الفراغ من الاستحياء، فإنقاذ الغريق حدد له الشرع الزمان، فأوله: ما يلي زمن السقوط، وآخره الفراغ من إنقاذه. (١)

استخارة

التعريف :

١ - الاستخارة لغة: طلب الخيرة في الشيء. يقال: استخر الله بخرك. (٢) وفي الحديث: «كان رسول الله ﷺ يعلمنا الاستخارة في الأمور كلها». (٣)

واصطلاحاً: طلب الاختيار. أي طلب صرف الأهمية لما هو المختار عند الله والأولى، بالصلاة، أو

(١) العدوي على الخرشني ٣٦/١

(٢) الصحاح ٧٢٨/٢، والقرطبي ١٦/١٥

(٣) حديث: «كان يحب الفأل ويكره الطيرة...» أخرجه أحمد

٣٣٢/٢ ط اليمينية، وابن ماجه ١١٧٠/٢ ط عيسى الحلبي.

وقال البوصيري: «إسناده صحيح، رجاله ثقات».

(٤) الصحاح ١٧٨٨/٥

(٥) تقدم تخريجه في فقرة (٢)

(٦) تاج العروس ١٣٩/١٠

(٧) لسان العرب ١٢/ مادة (قسم)، والآية من سورة المائدة/ ٣

(٨) تاج العروس ١٩٤/٢ ط ليبيا.

(١) الفروق للقرافي ٥٦/٢

(٢) لسان العرب ٣٥١/٥

(٣) حديث: «كان رسول الله ﷺ يعلمنا الاستخارة في الأمور

كلها...» أخرجه البخاري (فتح الباري ١١/ ١٨٣ ط

السلفية)، والنسائي ٨٠/٦، ٨١ ط المكتبة التجارية.

حكمة مشروعتها :

٨ - حكمة مشروعية الاستخارة ، هي التسليم لأمر الله ، والخروج من الحول والطول ، والالتجاء إليه سبحانه . للجمع بين خيري الدنيا والآخرة . ويحتاج في هذا إلى قرع باب الملك ، ولا شيء أنجع لذلك من الصلاة والدعاء ، لما فيها من تعظيم الله ، والثناء عليه ، والافتقار إليه قالوا وحالا^(١) .

« كان ﷺ يستفتح ويستنصر بصعاليك المسلمين »^(١) وبعض الناس قد يستفتح ويستطلع الغيب من المصحف أو الرمل أو القرعة ،^(٢) وهذا لا يجوز لحرمته . قال الطرطوش وأبو الحسن المغربي وابن العربي : هو من الأضلال ، لأنه ليس لأحد أن يتعرض للغيب ويطلبه ، لأن الله قد رفعه بعد نبهه ﷺ ، إلا في الرؤيا .^(٣)

صفتها (حكمها التكليفي) :

سببها (ما يجري فيه الاستخارة) :
٩ - اتفقت المذاهب الأربعة على أن الاستخارة تكون في الأمور التي لا يدري العبد وجه الصواب فيها ، أما ما هو معروف خيره أو شره كالعبادات وصنائع المعروف والمعاصي والمنكرات فلا حاجة إلى الاستخارة فيها ، إلا إذا أراد بيان خصوص الوقت كالحج مثلا في هذه السنة ، لاحتمال عدو أو فتنة ، والرفقة فيه ، أيرافق فلانا أم لا؟^(٢)

٧ - أجمع العلماء على أن الاستخارة سنة ، ودليل مشروعتها ما رواه البخاري عن جابر رضي الله عنه قال : « كان النبي ﷺ يعلمنا الاستخارة في الأمور كلها ، كالسورة من القرآن : إذا هم أحدكم بالأمر فليركع ركعتين من غير الفريضة ثم يقول : الخ »^(٤) وقال ﷺ : « من سعادة ابن آدم استخارة الله عز وجل »^(٥) .

وعلى هذا فالاستخارة لا محل لها في الواجب والحرام والمكروه ، وإنما تكون في المندوبات والمباحات .

والاستخارة في المندوب لا تكون في أصله ، لأنه مطلوب ، وإنما تكون عند التعارض ، أي إذا تعارض عنده أمران أيهما يبدأ به أو يقتصر عليه؟ أما المباح فيستخار في أصله . وهل يستخير في معين أو مطلق؟ اختار بعضهم الأول ، لظاهر الحديث . لأن فيه « إن كنت تعلم أن هذا الأمر »

(١) حديث : « كان ﷺ يستفتح ويستنصر بصعاليك المسلمين » أخرجه ابن أبي شيبة ، والطبراني كما في فيض القدير (٢١٩ / ٥ - ط المكتبة التجارية) وحكم عليه المناوي بالإرسال .

(٢) المراد بالقرعة المحرمة هنا هي التي يقصد بها معرفة الغيب ، بمعنى أن تستعمل ليعلم أي هذا الأمر خير لي أم شر؟ أخرج أم لا؟ أما القرعة التي تستعمل في تمييز الأنصاء في القسمة وأشباهاها فهي جائزة . وتفصيل ذلك انظر مصطلح (قرعة) .

(٣) الرهوني ٣ / ٣٦ ، ٣٧ ط بولاق .

(٤) حديث : « إذا هم أحدكم بالأمر فليركع ركعتين ... » أخرجه البخاري (فتح الباري ١١ / ١٨٣ - ط السلفية) ، والنسائي (٨٠ - ٨١ - ط المكتبة التجارية) وانظر ابن عابدين ١ / ٦٤٣ ط الثالثة ، والمجموع ٤ / ٥٤ ط المطبعة المنيرية ، وانظر تكملة الحديث في فقرة (١٦) .

(٥) حديث : « من سعادة ابن آدم استخارته الله عز وجل ... » أخرجه أحمد (١٦٨ / ١ - ط الميمنية) وإسناده ضعيف كما في المسند (٢٨ / ٣ ط دار المعارف) .

(١) العدوي على الخرشني ١ / ٣٦ ، ٣٧ ط الشرقية بمصر .

(٢) العدوي على الخرشني ١ / ٣٦ ، ٣٧ - ط الشرقية بمصر .

والخبرة، ويثق بدينه ومعرفته. قال تعالى: «وَشَاوِرْهُمْ فِي الْأَمْرِ»^(١) وإذا استشار وظهر أنه مصلحة، استخار الله تعالى في ذلك.

قال ابن حجر الهيتمي: حتى عند التعارض (أي تقدم الاستشارة) لأن الطمأنينة إلى قول المستشار أقوى منها إلى النفس لغلبة حظوظها وفساد خواطرها. وأما لو كانت نفسه مطمئنة صادقة إرادتها متخلية عن حظوظها، قدم الاستخارة^(٢).

كيفية الاستخارة:

١٢ - ورد في الاستخارة حالات ثلاث:

الأولى: وهي الأوفق، واتفقت عليها المذاهب الأربعة، تكون بركتين من غير الفريضة بنية الاستخارة، ثم يكون الدعاء المأثور بعدها.

الثانية: قال بها المذاهب الثلاثة: الحنفية، والمالكية، والشافعية، تجوز بالدعاء فقط من غير صلاة،^(٣) إذا تعذرت الاستخارة بالصلاة والدعاء معا.

الثالثة: ولم يصرح بها غير المالكية، والشافعية، فقالوا: تجوز بالدعاء عقب أي صلاة كانت مع نيتها، وهو أولى، أو بغير نيتها كما في تحية المسجد.^(٤)

ولم يذكر ابن قدامة إلا الحالة الأولى، وهي الاستخارة بالصلاة والدعاء.^(٥)

(١) سورة آل عمران / ١٥٩

(٢) الفتوحات الربانية على الأذكار ٣/ ٩٤، ٩٥ ط المكتبة الإسلامية.

(٣) ابن عابدين ١/ ٦٤٣، وحاشية العدوي والخرشي ١/ ٣٨، والفتوحات الربانية ٣/ ٣٤٨

(٤) العدوي على الخرشي ١/ ٣٧، والفتوحات ٣/ ٣٤٨

(٥) المغني ١/ ٧٦٩

إلخ، واختار ابن عرفة الثاني، وقال الشعراني: وهو أحسن، وقد جربناه فوجدناه صحيحاً.^(١)

متى يبدأ الاستخارة؟

١٠ - ينبغي أن يكون المستخير خالي الذهن، غير عازم على أمر معين، فقوله ﷺ في الحديث: «إذا هم» يشير إلى أن الاستخارة تكون عند أول ما يرد على القلب، فيظهر له ببركة الصلاة والدعاء ما هو الخير، بخلاف ما إذا تمكن الأمر عنده، وقويت فيه عزيمته وإرادته، فإنه يصير إليه ميل وحب، فيخشى أن يخفى عنه الرشاد، لغلبة ميله إلى ما عزم عليه.

ومحتمل أن يكون المراد بالهم العزيمة، لأن الخاطر لا يثبت فلا يستمر إلا على ما يقصد التصميم على فعله من غير ميل. وإلا لو استخار في كل خاطر لاستخار فيما لا يعبأ به، فتضيع عليه أوقاته.^(٢) ووقع في حديث أبي سعيد «إذا أراد أحدكم أمراً فليقل...»^(٣).

الاستشارة قبل الاستخارة:

١١ - قال النووي: يستحب أن يستشير قبل الاستخارة من يعلم من حاله النصيحة والشفقة

(١) العدوي على الخرشي ١/ ٣٦، وكشاف القناع ١/ ٤٠٨، والطحطاوي على مراقي الفلاح ص ٢١٧

(٢) العدوي على الخرشي ١/ ٣٧، وكشاف القناع ص ٤٠٨ ط أنصار السنة المحمدية، وفتح الباري ١١/ ١٥٤، والطحطاوي على مراقي الفلاح ص ٢١٧

(٣) حديث أبي سعيد: «إذا أراد أحدكم أمراً فليقل...» أخرجه ابن حبان (مورد الظمان ص ١٧٧ - ط السلفية) وأبو يعلى. كما في مجمع الزوائد (٢/ ٢٨١ - ط القدسي) قال الهيتمي: «رجالهم موثقون» وأخرجه الطبراني وصححه الحاكم (فتح الباري ١٥٣، ١٥٤)

فهم يمنعون صلاة النفل في أوقات الكراهة، لعموم أحاديث النهي، ومنها:

روى ابن عباس قال: شهد عندي رجال مرضيون، وأرضاهم عندي عمر رضي الله عنه، أن النبي ﷺ «نهى عن الصلاة بعد الصبح حتى تشرق الشمس، وبعد العصر حتى تغرب»^(١).

وعن عمرو بن عبسة قال: قلت يا رسول الله: أخبرني عن الصلاة. قال: «صل صلاة الصبح، ثم أقصر عن الصلاة حين تطلع الشمس حتى ترتفع، فإنها تطلع بين قرني الشيطان، وحينئذ يسجد لها الكفار، ثم صل فإن الصلاة محضرة مشهودة حتى يستقل الظل بالرمح، ثم أقصر عن الصلاة فإنه حينئذ تسجر جهنم، فإذا أقبل الفياء فصل، فإن الصلاة مشهودة محضرة حتى تصلي العصر، ثم أقصر عن الصلاة حتى تغرب الشمس، فإنها تغرب بين قرني الشيطان، وحينئذ يسجد لها الكفار»^(٢).

كيفية صلاة الاستخارة:

١٤ - اتفق فقهاء المذاهب الأربعة على أن الأفضل في صلاة الاستخارة أن تكون ركعتين. ولم يصرح الحنفية، والمالكية، والحنابلة، بأكثر من هذا، أما الشافعية فأجازوا أكثر من الركعتين، واعتبروا التقييد بالركعتين لبيان أقل ما يحصل به^(٣).

وإذا صلى الفريضة أو النافلة، ناوياً بها الاستخارة، حصل له بها فضل سنة صلاة الاستخارة، ولكن يشترط النية، ليحصل الثواب قياساً على تحية المسجد، وعضد هذا الرأي ابن حجر الهيتمي، وقد خالف بعض المتأخرين في ذلك، ونفوا حصول الثواب^(١) والله أعلم.

وقت الاستخارة:

١٣ - أجاز القائلون بحصول الاستخارة بالدعاء فقط وقوع ذلك في أي وقت من الأوقات، لأن الدعاء غير منهي عنه في جميع الأوقات^(٢). أما إذا كانت الاستخارة بالصلاة والدعاء فالمذاهب الأربعة تمنعها في أوقات الكراهة. نص المالكية والشافعية صراحة على المنع^(٣). غير أن الشافعية أباحوها في الحرم المكي في أوقات الكراهة، قياساً على ركعتي الطواف^(٤). لما روي عن جبير بن مطعم: أن رسول الله ﷺ قال: «يا بني عبد مناف لا تمنعوا أحدا طاف بهذا البيت وصلى في أي ساعة من ليل أو نهار»^(٥). وأما الحنفية والحنابلة^(٦) فلعموم المنع عندهم.

(١) الفتوحات الربانية ١/٣٤٨، ٣٥٤

(٢) الخرشي والعدوي على الخرشي ١/٣٨

(٣) حاشية العدوي على الخرشي ١/٣٧، والفتوحات الربانية على الأذكار ٣/٣٤٨

(٤) المغني ١/٧٤٧، والطحطاوي على مراقي الفلاح ص ١٠١

(٥) حديث «يا بني عبد مناف لا تمنعوا أحدا طاف بهذا البيت...» أخرجه الترمذي (٣/٢٢٠ - ط عيسى الحلبي) وقال: «حسن صحيح» وابن ماجه (١/٣٩٨ - ط عيسى الحلبي).

(٦) المغني ١/٧٤٧ ط المنار، والطحطاوي على مراقي الفلاح ص ١٠١

(١) حديث: «نهى عن الصلاة بعد الصبح حتى تشرق الشمس...» أخرجه البخاري (فتح الباري ٢/٥٨ - ط السلفية) ومسلم (١/٥٦٦ - ط عيسى الحلبي) برواية أبي هريرة وروي بنحوه عن عمرو بن عبسة (تلخيص الحبير ١/١٨٥).

(٢) حديث عمرو بن عبسة «صل صلاة الصبح، ثم أقصر عن الصلاة...» أخرجه مسلم ١/٥٧٠ - ط عيسى الحلبي.

(٣) الفتوحات الربانية ٣/٣٤٨

القراءة في صلاة الاستخارة :

١٥ - فيما يقرأ في صلاة الاستخارة ثلاثة آراء :

أ - قال الحنفية، والمالكية، والشافعية: (١)
يستحب أن يقرأ في الركعة الأولى بعد الفاتحة (قل
يا أيها الكافرون)، وفي الثانية (قل هو الله أحد).

وذكر النووي تعليلاً لذلك فقال: ناسب الإتيان بهما
في صلاة يراد منها إخلاص الرغبة وصدق التفويض
وإظهار العجز، وأجازوا أن يزداد عليهما ما وقع فيه
ذكر الخيرة من القرآن الكريم.

ب - واستحسن بعض السلف أن يزيد في صلاة
الاستخارة على القراءة بعد الفاتحة بقوله تعالى:
«وَرَبُّكَ يَخْلُقُ مَا يَشَاءُ وَيَخْتَارُ. مَا كَانَ لَهُمُ الْخِيَرَةُ
سُبْحَانَ اللَّهِ وَتَعَالَى عَمَّا يُشْرِكُونَ. وَرَبُّكَ يَعْلَمُ مَا
تُكِنُّ صُدُورُهُمْ وَمَا يُعْلِنُونَ. وَهُوَ اللَّهُ لَا إِلَهَ إِلَّا هُوَ
لَهُ الْحَمْدُ فِي الْأُولَى وَالْآخِرَةِ وَلَهُ الْحُكْمُ وَإِلَيْهِ
تُرْجَعُونَ». (٢) في الركعة الأولى، وفي الركعة الثانية
قوله تعالى: «وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ وَلَا لِمُؤْمِنَةٍ إِذَا قَضَى
اللَّهُ وَرَسُولُهُ أَمْرًا أَنْ يَكُونَ لَهُمُ الْخِيَرَةُ مِنْ أَمْرِهِمْ
وَمَنْ يَعْصِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ فَقَدْ ضَلَّ ضَلَالًا مُبِينًا» (٣)

ج - أما الحنابلة وبعض الفقهاء فلم يقولوا بقراءة
معينة في صلاة الاستخارة. (٤)

دعاء الاستخارة :

١٦ - روى البخاري ومسلم عن جابر بن عبد الله
رضي الله عنهما قال: كان رسول الله ﷺ يعلمنا
الاستخارة في الأمور كلها، كالسورة من القرآن «إذا
هم أحدكم بالأمر فليركع ركعتين من غير
الفريضة، ثم ليقل: اللهم إني أستخيرك بعلمك،
وأستقدرك بقدرتك، وأسألك من فضلك العظيم،
فإنك تقدر ولا أقدر، وتعلم ولا أعلم، وأنت علام
الغيوب. اللهم إن كنت تعلم أن هذا الأمر خير لي
في ديني ومعاشي وعاقبة أمري - أوقال عاجل أمري
وآجله - فاقدري لي ويسره لي، ثم بارك لي فيه، وإن
كنت تعلم أن هذا الأمر شر لي في ديني ومعاشي
وعاقبة أمري - أوقال عاجل أمري وآجله - فاصرفه
عني واصرفني عنه. واقدر لي الخير حيث كان، ثم
رضني به. قال: ويسمى حاجته». (١)

قال الحنفية، والمالكية، والشافعية: يستحب
افتتاح الدعاء المذكور وختمه بالحمد لله والصلاة
والتسليم على رسول الله ﷺ. (٢)

استقبال القبلة في الدعاء :

١٧ - يستقبل القبلة في دعاء الاستخارة رافعا يديه
مراعيا جميع آداب الدعاء. (٣)

موطن دعاء الاستخارة :

١٨ - قال الحنفية، والمالكية، والشافعية،
والحنابلة: يكون الدعاء عقب الصلاة، وهو الموافق

(١) الطحطاوي على مراقي الفلاح ص/٢١٧، وابن عابدين
٦٤٢/١، والفتوحات الربانية ٣/٣٥٤، والعدوي على

الخرشي ٣٨/١

(٢) سورة القصص/٦٨، ٧٠

(٣) سورة الأحزاب/٣٦

(٤) المغني ١/٧٦٣

(١) تقدم تخريجه في هامش فقرة (٧)

(٢) ابن عابدين ١/٦٤٣، والفتوحات الربانية والأذكار ٣/٣٥٤،

وحاشية العدوي على الخرشي ١/٣٦

(٣) الفتوحات الربانية والأذكار ٣/٣٥٤

له ما ينشرح به صدره لم يكن هناك ما يدعو إلى التكرار. وصرح الشافعية بأنه إذا لم يظهر له شيء بعد السابعة استخار أكثر من ذلك. (١) أما الحنابلة فلم نجد لهم رأياً في تكرار الاستخارة في كتبهم التي تحت أيدينا رغم كثرتها. (٢)

لما جاء في نص الحديث الشريف عن رسول الله ﷺ. (١) وزاد الشوبري وابن حجر من الشافعية، والعدوي من المالكية جوازه في أثناء الصلاة في السجود، أو بعد التشهد. (٢)

ما يطلب من المستخير بعد الاستخارة :

١٩ - يطلب من المستخير ألا يتعجل الإجابة، لأن ذلك مكروه، لحديث رسول الله ﷺ «يستجاب لأحدكم ما لم يعجل. يقول: دعوت فلم يستجب لي». (٣) كما يطلب منه الرضا بما يختاره الله له. (٤)

النيابة في الاستخارة :

٢١ - الاستخارة للغير قال بجوازها المالكية، والشافعية (٣) أخذوا من قوله ﷺ «من استطاع منكم أن ينفع أخاه فلينفعه». (٤)

وجعله الخطاب من المالكية محل نظر. فقال : هل ورد أن الإنسان يستخير لغيره ؟ لم أقف في ذلك على شيء ، ورأيت بعض المشايخ يفعلونه . ولم يتعرض لذلك الحنابلة، والحنفية .

تكرار الاستخارة :

٢٠ - قال الحنفية، والمالكية، والشافعية : ينبغي أن يكرر المستخير الاستخارة بالصلاة والدعاء سبع مرات، لما روى ابن السني عن أنس. قال : قال رسول الله ﷺ : «يا أنس إذا هممت بأمر فاستخر ربك فيه سبع مرات، ثم انظر إلى الذي يسبق إلى قلبك فإن الخير فيه». (٥)

أثر الاستخارة :

أ - علامات القبول :

٢٢ - اتفق فقهاء المذاهب الأربعة على أن علامات القبول في الاستخارة انشراح الصدر، لقول الرسول ﷺ في الحديث المتقدم في (فقرة ٢٠) : «ثم انظر إلى الذي سبق إلى قلبك فإن الخير فيه» أي فيمضي إلى ما انشرح به صدره .

ويؤخذ من أقوال الفقهاء أن تكرار الاستخارة يكون عند عدم ظهور شيء للمستخير، فإذا ظهر

(١) ابن عابدين ٦٤٣/١، وروض الطالب ٢٠٥/١، وكشاف

القناع ٤٠٨/١، والمغني ٧٦٩/١، والخرشي ٣٧/١

(٢) الفتوحات الربانية والأذكار ٣/٣٥٥ ط المكتبة الإسلامية،

والعدوي على الخرشي ٣٧/١، وفتح الباري ١١/١٥٤

(٣) حديث «يستجاب لأحدكم ما لم يعجل، يقول: دعوت فلم

يستجب لي» أخرجه البخاري (فتح الباري ١١/١٤٠ ط

السلفية)، ومسلم ٤/٢٠٩٥ ط عيسى الحلبي.

(٤) الآداب الشرعية ٢/٢٥١ ط المنار.

(٥) حديث «يا أنس إذا هممت بأمر فاستخر ربك فيه سبع

مرات...» أخرجه ابن السني ص ١٦١ ط دائرة المعارف

عثمانية. وقال ابن حجر: «إسناده واه جداً» ١/٤٥٠ فيض

القدير ط المكتبة التجارية.

(١) المغني ٧٦٣/١، وكشاف القناع ٤٠٨/١، وابن عابدين

٦٤٣/١، والطحاوي على مراقي الفلاح ص ٢١٨، والخرشي

٣٨/١، والفتوحات الربانية ٣/٣٥٦

(٢) المغني ٧٦٣/١، وكشاف القناع ٤٠٨/١

(٣) العدوي على الخرشي ٣٨/١، والجمل ١/٤٩٢

(٤) حديث : «من استطاع منكم أن ينفع أخاه فلينفعه» أخرجه

مسلم ٤/١٧٢٧ ط عيسى الحلبي، وأحمد ٣/٣٠٢ ط الميمنية.

ولا يخرج الاستعمال الفقهي عن هذين المعنيين^(١).

الألفاظ ذات الصلة :
أ - الاستعانة :

٢ - الاستعانة لغة واصطلاحاً : طلب الإعانة .
فيتفق الاستخدام مع الاستعانة في أن كلا منهما فيه نوع معاونة ، غير أن الاستخدام يكون من العبد وله ، وتكون الاستعانة بالله تعالى ، وقد تكون بالعبد^(٢).

ب - الاستئجار :

٣ - الاستئجار لغة واصطلاحاً : طلب إجارة العين أو الشخص .

فبين الاستئجار والاستخدام عموم وخصوص من وجه ، فالاستئجار للزراعة ، ورعي الاغنام لا يسمى خدمة ، وكذلك لا يقال للمستأجر لتعليم القرآن خادم ، وينفرد الاستخدام إن كان بغير أجر^(٣).

الحكم الاجمالي :

٤ - يختلف حكم الاستخدام باختلاف الخادم والمخدوم ، والغرض الداعي إلى الاستخدام ، مما يجعل الأحكام الخمسة تعثر به .

وشرح الصدر : عبارة عن ميل الإنسان وجهه للشيء من غير هوى للنفس ، أو ميل مصحوب بغرض ، على ما قرره العدوي^(١). قال الزمالكاني من الشافعية : لا يشترط شرح الصدر . فإذا استخار الإنسان ربه في شيء فليفعل ما بدا له ، سواء انشرح له صدره أم لا ، فإن فيه الخير ، وليس في الحديث انشراح الصدر^(٢).

ب - علامات عدم القبول :

٢٣ - وأما علامات عدم القبول فهو : أن يصرف الإنسان عن الشيء ، لنص الحديث ، ولم يخالف في هذا أحد من العلماء ، وعلامات الصرف : ألا يبقى قلبه بعد صرف الأمر عنه معلقاً به ، وهذا هو الذي نص عليه الحديث : « فاصرفه عني واصرفني عنه ، واقدر لي الخير حيث كان ، ثم رضني به ».

استخدام

التعريف :

١ - الاستخدام لغة : سؤال الخدمة ، أو اتخاذ الخادم^(٣).

(١) ابن عابدين ٢/ ٣٣٤ ط بولاق ، ونهاية المحتاج ١/ ١٧٩ ، ٤/ ١٦٧ ، والقلوبي وعميرة ٣/ ١٨ ، ١٩ ط الحلبي ، والمغني مع الشرح ٩/ ٣٣٩ ط المنار الأولى .

(٢) أحكام القرآن لابن العربي ١/ ٥ ط عيسى الحلبي ، وطلبة الطلبة ص ٤٥ ، والفروق للعسكري ص ٢١٥ ط بيروت

(٣) ابن عابدين ٢/ ٣٣٤ ط بولاق ، والشبرايملي على النهاية ٤/ ١٦٧ ط الحلبي ، وقلوبي وعميرة ٣/ ١٨ ، ١٩

(١) حاشية العدوي على الخرشي ١/ ٣٨ ، وابن عابدين ١/ ٦٤٣ ، والفتوحات الربانية ٣/ ٣٥٧ ، والمغني ١/ ٧٦٩

(٢) حاشية الجمل ١/ ٤٩٢

(٣) المصباح المنير (خدم) .

فالسوالي يباح أن يخصص له خادم - كجزء من عمالته التي هي أجرة مثله - ما لم يكن ذلك ترفها»^(١).

استخفاف

التعريف :

- ١ - من معاني الاستخفاف لغة : الاستهانة^(١). ولا يخرج المعنى الاصطلاحي عن ذلك . وقد يعبر الفقهاء عن الاستخفاف بالاحتقار، والازدراء، والانتقاص .

حكمه التكليفي :

- ٢ - ليس للاستخفاف حكم عام جامع، وإنما يختلف حكمه باختلاف ما يتعلق به . فقد يكون محظورا، وقد يكون مطلوبا . فمن المطلوب : الاستخفاف بالكافر لكفره، والمبتدع لبذعته، والفاسق لفسقه^(٢). وكذلك الاستخفاف بالأديان الباطلة والملل المنحرفة، وعدم احترامها، واعتقاد ذلك بين المسلمين أفرادا وجماعات إذا علم تحريفها، وهذا من الدين، لأنه استخفاف بكفر أو بباطل^(٣). وأما المحظور : فهو ما سيأتي .

ما يكون به الاستخفاف :

- يكون الاستخفاف بالأقوال أو الأفعال أو الاعتقادات .

ويكون خلاف الأولى إن استعان بمن يصب عليه ماء الوضوء دون عذر . فإن استعان بدون عذر في غسل أعضاء الوضوء كره^(٢).

ويكون واجبا ، كالعاجز عن الوضوء يستخدم من يعينه على تلك العبادة^(٣) ويكون مندوبا كخدمة أهل المجاهد وخدمة المسجد .

ويكون حراما ، كاستئجار الكافر للمسلم، والابن أباه عند من يقول بذلك على ما سيأتي، ويجب على الحاكم منع الاستخدام المحرم^(٤).

وفي استخدام المسلم للكافر وعكسه، واستخدام الذكر للأنثى وعكسه تجري القاعدة في أمن الفتنة وعدمه، وفي الامتهان والإذلال وعدمه، وتفصيل ذلك في مصطلح إجارة (ف/١٠٢) .

٥ - ويمتنع استخدام الابن أباه سواء أكان على سبيل الاستعارة أم على سبيل الاستئجار، صيانة له عن الإذلال^(٥).

٦ - والاستخدام حق للزوجة، ويجب على الزوج للزوجة إخدامها إن كان موسرا ، وكانت شريفة يخدم مثلها ، ولا يحل للزوجة استخدام زوجها إذا كان للإهانة والإذلال^(٦).

(١) عون المعبود ٣/٩٥ ط دار الكتاب العربي .

(٢) نهاية المحتاج ١/١٧٩

(٣) المرجع السابق ، وابن عابدين ٢/٣٣٤

(٤) القليوبي وعميرة ٣/١٨ ، ١٩ ، وابن عابدين ٢/٣٣٤

(٥) الخطاطب ٥/٣٩٣ ط النجاشي - ليبيا ، وابن عابدين ٢/٣٣٤ ، والقليوبي وعميرة ٣/١٨ ، ١٩ ، والمغني مع الشرح ٦/١٣٨ ،

١٣٩ ط المنار .

(٦) ابن عابدين ٢/٣٣٤

(١) الصحاح وتاج العروس ولسان العرب مادة (خفف) .

(٢) فتح القدير ٥/٦٤٥ ، والقليوبي ٤/٢٠٥

(٣) الإعلام بقواطع الإسلام بهامش الزاوي ٢/١٧١ ط مصطفى

الحلبي ، والمغني ٨/١٥٠

استخفاف ٣ - ٦

أ - الاستخفاف بالله تعالى :

٣ - قد يكون بالقول، مثل الكلام الذي يقصد به الانتقاص والاستخفاف في مفهوم الناس على اختلاف اعتقاداتهم، كاللعن والتقييح، سواء أكان هذا الاستخفاف القولي باسم من أسمائه أم صفة من صفاته تعالى، متتهكا لحرمة انتهاكا يعلم هو نفسه أنه متتهك مستخف مستهزئ. (١) مثل وصف الله بما لا يليق، أو الاستخفاف بأمر من أوامره، أو وعد من وعيده، أو قدره. (٢)

وقد يكون بالأفعال، وذلك بكل عمل يتضمن الاستهانة، أو الانتقاص، أو تشبيه الذات المقدسة بال مخلوقات، مثل رسم صورة للحق سبحانه، أو تصويره في مجسم كتمثال وغيره.

وقد يكون بالاعتقاد، مثل اعتقاد حاجة الله تعالى إلى الشريك (٣)

حكم الاستخفاف بالله تعالى :

٤ - أجمع الفقهاء على أن الاستخفاف بالله تعالى بالقول، أو الفعل، أو الاعتقاد حرام، فاعله مرتد عن الإسلام تجري عليه أحكام المرتدين، سواء أكان مازحا أم جادا. (٤)

قال تعالى : (وَلَئِنْ سَأَلْتَهُمْ لَيَقُولُنَّ : إِنَّمَا كُنَّا نَخُوضُ وَنَلْعَبُ ، قُلْ : أَبِاللَّهِ وَآيَاتِهِ وَرَسُولِهِ كُنْتُمْ تَسْتَهْزِئُونَ ، لَا تَعْتَذِرُوا قَدْ كَفَرْتُمْ بَعْدَ إِيمَانِكُمْ) (٥)

(١) فتح القدير ٥/٦٤٥، والقلوبي ٤/٢٥٥

(٢) الإعلام بقواطع الإسلام ٢/١٠١، والدسوقي ٤/٣١٠

(٣) الإعلام بقواطع الإسلام ٢/٤١ بهامش الزواجر.

(٤) المغني ٨/١٥٠ ط السعدية، والإعلام بقواطع الإسلام

٢/١٠١، والعصارم المسلول ص ٥٤٦، والخطاب ٦/٢٨٧،

وابن عابدين ٣/٢٨٤

(٥) سورة التوبة ٦٥

الاستخفاف بالأنبياء :

٥ - الاستخفاف بالأنبياء وانتقاصهم والاستهانة بهم، كسبهم، أو تسميتهم بأسماء شائنة، أو وصفهم بصفات مهينة، مثل وصف النبي بأنه ساحر، أو خادع، أو محتال، وأنه يضر من اتبعه، وأن ما جاء به زور وباطل ونحو ذلك. فإن نظم ذلك شعرا كان أبلغ في الشتم، لأن الشعر يحفظ ويروى، ويؤثر في النفوس كثيرا - مع العلم ببطالانه - أكثر من تأثير البراهين، وكذلك إذا استعمل في الغناء أو الإنشاد. (١)

حكم الاستخفاف بالأنبياء :

٦ - اتفق العلماء على أن الاستخفاف بالأنبياء حرام، وأن المستخف بهم مرتد، وهذا فيمن ثبتت نبوته بدليل قطعي، (٢) لقوله تعالى : (وَمَنْهُمْ الَّذِينَ يُؤْذُونَ النَّبِيَّ)، (٣) وقوله تعالى : (إِنَّ الَّذِينَ يُؤْذُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ لَعَنَهُمُ اللَّهُ فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ ، وَأَعَدَّ لَهُمْ عَذَابًا مُهِينًا)، (٤) وقوله تعالى : (لَا تَعْتَذِرُوا قَدْ كَفَرْتُمْ بَعْدَ إِيمَانِكُمْ)، (٥)

وسواء أكان المستخف هازلا أم كان جادا، لقوله تعالى، (قل أبالله وآياته ورسوله كنتم تستهزئون. لا تعتذروا قد كفرتم بعد إيمانكم)،

إلا أن العلماء اختلفوا في استتابته قبل القتل، فالراجع عند الحنفية، وقول للمالكية، والصحيح عند الحنابلة، أن المستخف بالرسول والأنبياء لا

(١) العصارم المسلول ص ٥٤١

(٢) المواقيت ٦/٢٨٥

(٣) سورة التوبة ٦١

(٤) سورة الأحزاب ٥٧

(٥) سورة التوبة ٦٥ - ٦٦

استخفاف ٧ - ٨

وَالْآخِرَةَ وَلَهُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ^(١) قال : هذا في شأن عائشة وأزواج النبي ﷺ خاصة، وليس فيها توبة.^(٢)

وأما الاستخفاف بغيرهم من المسلمين، ولو كان مستورا الحال، فقد قال فقهاء المذاهب الأربعة : إنه ذنب يوجب العقاب والزجر على ما يراه السلطان، مع مراعاة قدر القاتل وسفاهته، وقدر القول فيه،^(٣) لأن الاستخفاف والسخرية من المسلم منهي عنه، لقوله تعالى : (لَا يَسْخَرُ قَوْمٌ مِّنْ قَوْمٍ عَسَىٰ أَن يَكُونُوا خَيْرًا مِّنْهُمْ وَلَا نِسَاءٌ مِّنْ نِّسَاءٍ عَسَىٰ أَن يَكُنَّ خَيْرًا مِّنْهُنَّ، وَلَا تَلْمِزُوا أَنفُسَكُمْ وَلَا تَنَابَزُوا بِالْأَلْقَابِ بِئْسَ الْأَسْمُ الْفُسُوقُ بَعْدَ الْإِيمَانِ).^(٤)

حكم الاستخفاف بالملائكة :

٨ - اتفق الفقهاء على أن من استخف بملك، بأن وصفه بما لا يليق به، أو سبّه، أو عرّض به كفر وقُتل.^(٥)

وهذا كله فيمن تحقق كونه من الملائكة بدليل قطعي كجبريل، وملك الموت، ومالك خازن النار.^(٦)

يستتاب بل يقتل، ولا تقبل توبته في الدنيا، لقوله تعالى : (إِنَّ الَّذِينَ يُؤْذُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ لَعَنَهُمُ اللَّهُ فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ، وَأُحِدَ لَهُمْ عَذَابٌ مُّهِينٌ).

وقال المالكية، وهو الراجح عندهم، والشافعية، وهورأي للحنفية، والحنابلة : يستتاب مثل المرتد، وتقبل توبته إن تاب ورجع،^(١) لقوله تعالى : (قُلْ لِلَّذِينَ كَفَرُوا إِنْ يَنْتَهُوا يُغْفَرْ لَهُمْ مَا قَدْ سَلَفَ)^(٢)

ولخبر : « فَإِذَا قَالُوا عَصَمُوا مِنِّي دَمَاءَهُمْ وَأَمْوَالَهُمْ »^(٣)

٧ - وفرق بعض الفقهاء بين الاستخفاف بالسلف، وبين الاستخفاف بغيرهم، وأرادوا بالسلف الصحابة والتابعين.

فقال الحنفية والشافعية في سب الصحابة وسب السلف : إنه يفسق ويضل، والمعتمد عند المالكية أنه يؤدب.^(٤)

ولكن من سب السيدة عائشة - بالإفك الذي برأها الله منه - أو أنكر صحبة أبي بكر التي ثبتت بنص القرآن يكفر، لإنكاره تلك النصوص الدالة على براءتها وصحبة أبيها، ولما روي عن ابن عباس أنه قال في قوله تعالى : (إِنَّ الَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ الْغَافِلَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ لُعِنُوا فِي الدُّنْيَا

(١) سورة النور ٢٣

(٢) الصارم المسلول ص ٣٣٧ - ٣٣٨ ط تاج بطنطا، وابن عابدين ٢٩٠/٣

(٣) الخطاب ٣٠٣/٦، والإنصاف ٣٢٢/١٠، ونهاية المحتاج ١٧/٨، وابن عابدين ٣٨٣/٤

(٤) سورة الحجرات ١١

(٥) الخطاب ٢٨٥/٦ ط ليبيا، والإعلام بقواطع الإسلام ٢١٤/٢، وابن عابدين ٢٩٢/٣، والمغني ١٥٠/٨

(٦) التاج والإكليل بهامش الخطاب ٢٨٥/٦ ط ليبيا

(١) حاشية ابن عابدين ٢٩١/٣، و٢٩٢، ونهاية المحتاج ٣٩٥/٧، ٣٩٨، ٣٩٩، والدسوقي ٣٠٩/٤ - ٣١٢، والخطاب وهامشه التاج والإكليل ٢٨٠/٦، والصارم المسلول ص ٣٣٧، والمغني ١٢٣/٨

(٢) سورة الأنفال ٣٨

(٣) أخرجه البخاري (فتح الباري ٧٥/١ - ط السلفية)، ومسلم ٥٢/٤

(٤) ابن عابدين ٢٩٣/٣، ونهاية المحتاج ٣٩٦/٧، والدسوقي ٣١٢/٤

حكم الاستخفاف بالكتب والمصحف السماوية :
٩ - اتفق الفقهاء على أنه من استخف بالقرآن ، أو بالمصحف ، أو بشيء منه ، أو جحد حرفاً منه ، أو كذب بشيء مما صرح به من حكم أو خبر ، أو شك في شيء من ذلك ، أو حاول إهانته بفعل معين ، مثل إلقائه في القاذورات كفر بهذا الفعل .

وقد أجمع المسلمون على أن القرآن هو المتلوف في جميع الأمصار ، المكتوب في المصحف الذي بأيدينا ، وهو ما جمعته الدفتان من أول « الحمد لله رب العالمين » إلى آخر « قل أعوذ برب الناس » . وكذلك من استخف بالتوراة والإنجيل ، أو كتب الله المنزلة ، أو كفر بها ، أو سبها فهو كافر . والمراد بالتوراة والإنجيل وكتب الأنبياء ما أنزله الله تعالى ، لا ما في أيدي أهل الكتاب بأعيانها ، لأن عقيدة المسلمين المأخوذة من النصوص فيها : أن بعض ما في تلك الكتب باطل قطعاً ، وبعض منه صحيح المعنى وإن حرفوا لفظه .^(١) وكذلك من استخف بالأحاديث النبوية التي ظهر له ثبوتها .^(٢)

الاستخفاف بالأزمنة والأمكنة الفاضلة وغيرها :
١١ - منع العلماء سب الدهر والزمان ، والاستخفاف بهما ،^(١) لحديث رسول الله ﷺ « لا تقولوا خيبة الدهر ، فإن الله هو الدهر »^(٢) . وحديث « يؤذيني ابن آدم يسب الدهر وأنا الدهر ، بيدي الليل والنهار » . وكذلك الأزمنة والأمكنة الفاضلة والاستخفاف بها ، فإنه يأخذ الحكم السابق من المنع والحرمة . أما إذا قصد من ذلك الاستخفاف بالشرعية ، كأن يستخف بشهر رمضان ، أو بيوم عرفة ، أو بالحرم والكعبة ، فإنه يأخذ حكم الاستخفاف بالشرعية أو بحكم من أحكامها ، وقد مر حكم ذلك .

استخلاف

التعريف :

١ - الاستخلاف لغة : مصدر استخلف فلان فلانا إذا جعله خليفة ، ويقال : خلف فلان فلانا على أهله وماله صار خليفته ، وخلفته جئت بعده ، فخليفة يكون بمعنى فاعل ، وبمعنى مفعول .^(٣)

وفي الاصطلاح : استنابة الإنسان غيره لإتمام

الاستخفاف بالأحكام الشرعية :

١٠ - اتفق الفقهاء على كفر من استخف بالأحكام الشرعية من حيث كونها أحكاماً شرعية ، مثل الاستخفاف بالصلاة ، أو الزكاة ، أو الحج ، أو الصيام ، أو الاستخفاف بحدود الله كحد السرقة والزنى .^(٣)

(١) أخرجه البخاري (فتح الباري ١٠/ ٥٦٤ - ط السلفية) ، ومسلم ١٧٦٣/٤

(٢) أخرجه البخاري ١٠/ ٥٦٤ (فتح الباري ط السلفية) ، ومسلم ١٧٦٢/٤

(٣) المصباح مادة (خلف)

(١) الآداب الشرعية ٩٧/٢ ، وابن عابدين ٣/ ٢٨٤ ، والإعلام بقواطع الإسلام ١٧١/٢ ، والمحطاب ٦/ ٢٨٥ ، والمغني ٨/ ١٥٠

(٢) الإعلام بقواطع الإسلام ١١٢/٢ ، والاعتصام للشاطبي ٧٥/٢

(٣) الإعلام بقواطع الإسلام ١١٢/٢ ، ١١٦ ، ١١٧ ، ١٣٥

استخلاف ٢ - ٤

قاضيا غيره، فحيث يجب على من بيده الاستخلاف أن يستخلفه، ويجب على المستخلف أن يجيبه.

وقد يكون حراما كاستخلاف من لا يصلح للقضاء لجهله، أو لطلبه القضاء بالرشوة.

وقد يكون مندوبا في مثل ما ذهب إليه المالكية من استخلاف الإمام غيره في الصلاة إذا سبقه حدث ليتم الصلاة بالناس، فهو مندوب عندهم على الإمام، وواجب على المأمومين إن لم يستخلف في الجمعة، ومندوب في غيرها.

وقد يكون الاستخلاف جائزا، كاستخلاف إمام المسلمين عليهم من يخلفه بعد وفاته، إذ يجوز له أن يترك لهم الاختيار بعده.

أولا : الاستخلاف في الصلاة :

٤ - مذهب الحنفية، والأظهر عند الشافعية، وهو المذهب القديم للشافعي، وإحدى روايتين للإمام أحمد: أن الاستخلاف جائز في الصلاة. وغير الأظهر عند الشافعية، ورواية أخرى عن الإمام أحمد: أنه غير جائز. وقال أبو بكر من الحنابلة: إذا سبق الإمام في الصلاة حدث بطلت صلاته وصلاة المأمومين رواية واحدة.

ومذهب المالكية أن استخلاف الإمام لغيره مندوب في الجمعة وغيرها، وواجب على المأمومين في الجمعة إن لم يستخلف الإمام. لأنه ليس لهم أن يصلوا الجمعة أفذاذا، بخلاف غيرها. وذهب الحنفية إلى أنه لو أحدث الإمام وكان الماء في المسجد فإنه يتوضأ ويبنى، ولا حاجة إلى الاستخلاف، وإن لم يكن في المسجد ماء،

عمله، ومنه استخلاف الإمام غيره من المأمومين لتكميل الصلاة بهم لعذر قام به،^(١) ومنه أيضا إقامة إمام المسلمين من يخلفه في الإمامة بعد موته، ومنه الاستخلاف في القضاء على ما سيأتي.

وسيقصر البحث هنا على الاستخلاف في الصلاة والقضاء، وأما الاستخلاف في الإمامة العظمى فموضع بيانه مصطلح (خلافة) ومصطلح (ولاية العهد).

الألفاظ ذات الصلة :

التوكيل :

٢ - التوكيل في اللغة : التفويض^(٢) ونحوه الإنابة أو الاستنابة أو النيابة.

وفي الاصطلاح : إقامة الإنسان غيره مقام نفسه في تصرف جائز معلوم ممن يملكه.^(٣) ويتبين من هذا أن الاستخلاف والتوكيل لفظان متقاربان، إلا أن مجال الاستخلاف أوسع، إذ هو في بعض إطلاقاته يظهر أثره بعد وفاة المستخلف، ويشمل الصلاة وغيرها. في حين أن التوكيل يقتصر أثره على حياة الموكل.

صفة الاستخلاف (حكمه التكليفي) :

٣ - يختلف حكم الاستخلاف باختلاف الأمر المستخلف فيه، والشخص المستخلف. فقد يكون واجبا على المستخلف والمستخلف، كما إذا تعين شخص للقضاء، بأن لم يوجد من يصلح ليكون

(١) الشرح الصغير ١/٤٦٥

(٢) المصباح حاشية الدسوقي ٣/٣٧٧

(٣) شرح الدر وحاشيته ٤/٦١٨ ط الأميرية.

استخلاف ٥ - ٧

ويرفع الإمام رأسه بلا تكبير، لئلا يقتدوا به، ولا تبطل صلاة المأمومين إن رفعوا رؤوسهم برفعه، وقيل تبطل صلاتهم^(١).

أسباب الاستخلاف :

٦ - جمهور الفقهاء يجوزون الاستخلاف لعذر لا تبطل به صلاة المأمومين، والعذر إما خارج عن الصلاة أو متعلق بها، والمتعلق بها إما مانع من الإمامة دون الصلاة، وإما مانع من الصلاة.

والقائلون بجواز الاستخلاف اتفقوا على أن الإمام إذا سبقه الحدث في الصلاة من بول، أو ريح أو غيرهما، انصرف واستخلف، وفي كل مذهب أسباب وشروط^(٢).

٧ - فعند الحنفية أن لجواز البناء شروطاً، وأن الأسباب المجوزة للاستخلاف هي المجوزة للبناء^(٣).

والشروط هي :

(١) أن يكون سبب الاستخلاف حدثاً، فلو كانت نجاسة لم يجز الاستخلاف، حتى لو كانت من بدنه، خلافاً لأبي يوسف الذي أجاز الاستخلاف إن كانت النجاسة خارجة من بدنه.

(٢) كون الحدث سهاوياً، وفسروا السهاوي بأنه : ما ليس للعبد - ولو غير المصلي - اختيار فيه، ولا في سببه، فلو أحدث عمداً لا يجوز له الاستخلاف، وكذلك الحكم لو أصابته شجة أو عضة، أو سقط عليه حجر من رجل مثلاً عند أبي حنيفة ومحمد،

فالأفضل الاستخلاف. وظاهر المتون أن الاستخلاف أفضل في حق الكل^(١).

استدل المجوزون بأن عمر لما طعن - وهو في الصلاة - أخذ بيد عبد الرحمن بن عوف فقدمه، فأتم بالمأمومين الصلاة، وكان ذلك بمحض من الصحابة وغيرهم، ولم ينكره أحد فكان إجماعاً. واستدل المانعون بأن صلاة الإمام قد بطلت، لأنه فقد شرط صحة الصلاة، فتبطل صلاة المأمومين كما لو تعمد الحدث^(٢).

كيفية الاستخلاف :

٥ - قال صاحب الدر المختار من الحنفية : يأخذ الإمام بثوب رجل إلى المحراب، أو يشير إليه، ويفعله محدودب الظهر، آخذاً بأنفه، يوهم أنه رعف، ويشير بأصبع لبقاء ركعة، وبأصبعين لبقاء ركعتين، ويضع يده على ركبته لترك ركوع، وعلى جبهته لترك سجود، وعلى فمه لترك قراءة، وعلى جبهته ولسانه لسجود تلاوة، وصدرة لسجود سهو. ولم يذكر هذا غير الحنفية، إلا أن المالكية ذكروا أنه يندب للإمام إذا خرج أن يمسك بيده على أنفه سترًا على نفسه^(٣).

وإذا حصل للإمام سبب الاستخلاف في ركوع أو سجود فإنه يستخلف، كما يستخلف في القيام وغيره، ويرفع بهم من السجود الخليفة بالتكبير،

(١) الدر والحاشية ١/٥٦٢، والبدائع ٢/٥٨٩ ط الإمام.

(٢) ابن عابدين ١/٤٢٢، والشرح الصغير ١/٤٦٥ دار المعارف، والدسوقي ١/٣٨٢، والمجموع ٤/٥٧٦، ونهاية المحتاج ٢/٣٣٦، ٣/٣٣٧، والمغني ٢/١٠٢ الرياض.

(٣) الدر وحاشية ابن عابدين ١/٤٢٢، ٥٦٢، والزرقاني على خليل ٢/٣٣، والشرح الصغير ١/٤٦٥.

(١) الدسوقي ١/٣٥٠، ٣٥١.

(٢) عرضت الأسباب وشروطها تبعاً للمذاهب ولم تمرض في اتجاهات، للفتاوى الواسع في الأسباب والشروط بين المذاهب (اللجنة).

(٣) الدر المختار ١/٥٦٢، والبدائع ٢/٥٨٩ ط الإمام.

استخلاف ٧

ما يمنع الاقتداء فسدت صلاته خاصة، وهذا شرط لصحة بناء من سبقه الحدث على ما سبق من صلاته، لا لصحة الاستخلاف.

(١٤) أن يستخلف الإمام من يصلح للإمامة، فلو استخلف صبياً أو امرأة أو أمياً - وهو من لا يحسن شيئاً من القرآن - فسدت صلاة الإمام والمؤمنين. واختلفوا فيما إذا حصر الإمام عن قراءة ما تصح به الصلاة، هل له أن يستخلف أو لا؟ فقال أبو يوسف ومحمد: لا يجوز الاستخلاف، لأن الحصر عن القراءة يندر وجوده فأشبهه الجناية في الصلاة، ويتم الصلاة بلا قراءة كالأمي إذا أم قوماً أميين، وعنهما رواية أخرى: أن الصلاة تفسد، وقال الإمام أبو حنيفة: يجوز الاستخلاف، لأنه في باب الحدث جاز للعجز عن المضي في الصلاة، والعجز هنا ألزم، لأن المحدث قد يجد في المسجد ماء فيمكنه إتمام صلاته من غير استخلاف،^(١) أما الذي نسي جميع ما يحفظ فلا يستخلف بإجماع الحنفية، لأنه لا يقدر على الإتمام إلا بالتعلم والتعليم والتذكير، ومتى عجز عن البناء لم يصح الاستخلاف عندهم، وذكر الإمام الترمذاني أن الرازي قال: إنما يستخلف إذا لم يمكنه أن يقرأ شيئاً، فإن أمكنه قراءة آية فلا يستخلف، وإن استخلف فسدت صلاته، وقال صدر الإسلام: صورة المسألة إذا كان حافظاً للقرآن إلا أنه لحقه خجل أو خوف فامتنعت عليه القراءة، أما إذا نسي فصار أمياً لم يحز الاستخلاف.^(٢)

لأنه حدث حصل بصنع العباد. وعند أبي يوسف يجوز الاستخلاف، لأنه لا صنع فيه فصار كالسماوي.

(٣) أن يكون الحدث من بدنه، فلو أصابته نجاسة من خارج، أو كان من جنون فلا استخلاف.^(٣)

(٤) أن يكون الحدث غير موجب للغسل.

(٥) ألا يكون الحدث نادر الوجود.

(٦) وألا يؤدي المستخلف ركناً مع حدث، ويحترز بذلك عما إذا سبقه الحدث وهوراكع أو ساجد فرفع رأسه قاصداً الأداء.

(٧) وألا يؤدي ركناً مع مشي، كما لو قرأ وهو آيب بعد الطهارة.

(٨) وألا يفعل فعلاً منافياً، فلو أحدث عمداً بعد سبق الحدث لا يجوز الاستخلاف.

(٩) وألا يفعل فعلاً له منه بد، فلو تجاوز ماء إلى أبعد منه بأكثر من قدر صفيين بلا عذر فلا يجوز الاستخلاف.

(١٠) وألا يتراخى قدر أداء ركن بلا عذر. أما لو تراخى بعذر كزحمة أو نزول دم فإنه يبي.

(١١) وألا يظهر حدثه السابق، كمضي مدة مسحه على الخفين.

(١٢) وألا يتذكر فائتة وهو ذو ترتيب، فلو تذكرها فلا يصح بناؤه حتماً.

(١٣) أن يتم المؤتم في مكانه، وذلك يشمل الإمام الذي سبقه الحدث، فإنه يصير مؤتماً بعد أن كان إماماً، فإذا توضأ وكان إمامه لم يفرغ من صلاته فعليه أن يعود ليتم صلاته خلف إمامه، إن كان بينهما ما يمنع الاقتداء، فلو أتم في مكانه مع وجود

(١) حاشية ابن عابدين ١/٥٦٥

(٢) ابن عابدين ١/٥٦٠ وما بعدها، والهداية وفتح القدير والكفاية

١/٣٢٨ وما بعدها ط الميمنية.

(١) حاشية ابن عابدين ١/٤٠٣

٨ - وعند المالكية : أنه يندب لمن ثبتت إمامته بالنية وتكبيرة الإحرام أن يستخلف في ثلاثة مواضع :
الأول : إذا خشي تلف نفس محترمة - ولو كافرة - أو تلف مال ، سواء أكان المال له أم لغيره ، قليلا كان المال أم كثيرا ، ولو كان المال لكافر ، وقيد بعضهم المال بكونه ذا بال بحسب الأشخاص .
والثاني : إذا طرأ على الإمام ما يمنعه الإمامة كالعجز عن ركن يعجزه عن الركوع أو عن القراءة في بقية صلاته ، وأما عجزه عن السورة فلا يجوز الاستخلاف .

والثالث : ما اتفق عليه جمهور الفقهاء من سبق الحدث أو الرعاف .

وإذا طرأ على الإمام ما يمنعه الإمامة كالعجز عن بعض الأركان فإنه يستخلف ويتأخر وجوبا بالنية ، بأن ينوي المأمومية ، فإن لم ينوها بطلت صلاته .^(١)

٩ - وعند الشافعية : للإمام أن يستخلف إذا بطلت صلاته ، أو أبطلها عمدا ، جمعة كانت أو غيرها ، بحدث أو غيره ، بشروط هي : أن يكون الاستخلاف قبل أن يأتي المأمومون بركن ، وأن يكون المستخلف صالحا للإمامة ، وأن يكون مقتديا بالإمام قبل حدثه ، ولو صبيا أو متنفلا .^(٢)

١٠ - وعند الحنابلة : للإمام أن يستخلف إذا سبقه الحدث في الرواية المقدمة عندهم ، كأن قاء أو رعف ، وكذلك إذا تذكر نجاسة ، أو جنابة لم يغتسل منها ، أو تنجس في أثناء الصلاة ، أو عجز عن إتمام الفاتحة ، أو عن ركن يمنع الائتمام كالركوع

(١) الخرشبي ٤٩/٢ بيروت ، والشرح الصغير ١/٤٦٥ ط دار المعارف .

(٢) شرح الروض ١/٢٥٢ المكتبة الإسلامية .

والسجود .^(١)

ثانيا : الاستخلاف لإقامة الجمعة ونحوها :

١١ - اختلف فقهاء الحنفية في جواز الاستخلاف (بمعنى الإنابة) من الخطيب المأذون له من ولي الأمر بالخطبة (بناء على اشتراطهم الإذن لإقامة الجمعة) وهل يملك الاستنابة للخطبة؟ وهذا الاختلاف بين المتأخرين ناشىء من اختلافهم في فهم عبارات مشايخ المذهب . فقال صاحب الدر : لا يملك ذلك مطلقا ، أي سواء أكان الاستخلاف لضرورة أم لا ، إلا أن يفوض إليه ذلك . وقال ابن كمال باشا : إن دعت إلى الاستخلاف ضرورة جاز ، وإلا لا ، وقال قاضي القضاة محب الدين بن جرباش والتمرتاشي والحصكفي والبرهان الحلبي وابنا نجيم والشرنبلالي :^(٢) يجوز مطلقا بلا ضرورة ، وهذه المسألة خاصة بالحنفية ، لعدم اشتراط غيرهم إذن ولي الأمر في الخطبة .

الاستخلاف في أثناء خطبة الجمعة :

١٢ - يرى الحنفية أن الطهارة في الخطبة سنة مؤكدة ، فلو أن الخطيب سبقه الحدث وهو يخطب ، فإما أن يتم الخطبة وهو محدث ، وذلك جائز ، وإما أن يستخلف فيكون حكمه على الخلاف السابق في جواز الاستنابة في الخطبة .

أما المذاهب الأخرى فالصحيح عندهم أن الطهارة سنة وليست واجبة لصحة الخطبة ، فإذا أحدث جاز له إتمام خطبته ، لكن الأفضل

(١) المغني ١٠٢/٢ ، ١٠٣ ، ٥٦٠ ط ٣

(٢) شرح الدر وحاشية ابن عابدين ١/٧٥٠ ط ٣ بولاق .

انعقدت للجمعة لوجود شرطها وهو الخطبة، والثاني بنى تحريمته على تحريمة الإمام. والخطبة شرط انعقاد الجمعة في حق من ينشئ التحريمة في الجمعة، لا في حق من يبنى تحريمته على تحريمة غيره، بدليل أن المقتدي بالإمام تصح جمعته وإن لم يدرك الخطبة لهذا المعنى، فكذا إذا استخلف الإمام بعدما شرع في الصلاة. (١)

وذكر الحاكم في المختصر: أن الإمام إذا أحدث وقدم رجلا لم يشهد الخطبة، فأحدث المقدم قبل الشروع لم يجز للثاني الاستخلاف، لأنه ليس من أهل إقامة الجمعة بنفسه.

١٥ - وذهب المالكية إلى أنه لو أحدث بعد الخطبة، أو بعد ما أحرم، فاستخلف من لم يشهدا فصلى بهم أجزأتهم، وإن خرج الإمام ولم يستخلف لم يصلوا أفذاذا، ويستخلفون من يتم بهم، وأولى أن يقدموا من شهد الخطبة، وإن استخلفوا من لم يشهدا أجزأتهم، ولا يجوز استخلاف من لا تجب عليه الجمعة كالسافر، وقال مالك: أكره استخلاف من لم يشهد الخطبة. (٢)

١٦ - وذهب الشافعي في القديم إلى أنه لا يستخلف، وفي الجديد يستخلف، فعلى القول القديم إن أحدث الإمام بعد الخطبة وقبل الإحرام لم يجز له أن يستخلف، لأن الخطبتين مع الركعتين كالصلاة الواحدة، فلما لم يجز أن يستخلف في صلاة الظهر بعد الركعتين - كما لا يجوز فيها - لم يجز له أن يستخلف في صلاة الجمعة بعد الخطبتين، وإن أحدث بعد الإحرام ففيه قولان.

الاستخلاف وأما على القول بوجوب طهارة الخطيب فإذا أحدث وجب الاستخلاف منه أو من المأمومين، وهل يبدأ المستخلف من حيث انتهى الخطيب الأول أم يستأنف الخطبة من أولها؟ صرح المالكية بأنه من حيث انتهى الأول إن علم، وإلا ابتداء الخطبة. (١)

الاستخلاف في صلاة الجمعة :

١٣ - ذهب الحنفية، والمالكية، والشافعية - في الجديد - والحنابلة في رواية هي المذهب إلى : جواز الاستخلاف في صلاة الجمعة لعذر، هذا إذا أحدث الإمام بعد الخطبة وقبل الشروع في الصلاة فقدم رجلا يصلي بالناس، فإن كان المقدم ممن شهد الخطبة أو شيئا منها جاز اتفاقا، وإن لم يكن شهد شيئا من الخطبة، أو كان الحدث في أثناء الصلاة فهناك تفصيل في المذاهب إليك بيانه :

١٤ - ذهب الحنفية إلى أنه إن لم يكن المقدم قد شهد شيئا من الخطبة فإن استخلفه الإمام قبل أن يشرع في الصلاة لم يجز الاستخلاف، وعلى من يؤمهم أن يصلي بهم الظهر أربعا، لأنه منشئ (٢) للجمعة، وليس ببيان تحريمته على تحريمة الإمام، والخطبة شرط إنشاء الجمعة ولم توجد.

أما لو شرع الإمام في الصلاة ثم أحدث، فقدم رجلا جاء ساعة الإقامة، أي لم يشهد شيئا من الخطبة جاز وصلى بهم الجمعة، لأن تحريمة الأول

(١) الطحطاوي ص ٢٨٠، والشرح الكبير والدسوقي ٣٨٦/١ والقوانين الفقهية لابن جزي ص ٥٦، والمغني ٣٠٧/٢ ط

الرياض، والوجيز ٦٤/١، والدسوقي ٣٨٢/١

(٢) ما عدا المذهب القديم للشافعي فلا استخلاف عنده في الصلاة ومثلها الخطبة (المجموع ٥٧٦/٤)

(١) البدائع ٢٦٥/١

(٢) الخطاب ١٧٢/٢

أحدهما : يتمون الجمعة فرادى ، لأنه لما لم يجز الاستخلاف بقوا على حكم الجماعة ، فجاز لهم أن يصلوا فرادى .

والثاني : أنه إذا كان الحدث قبل أن يصلي بهم ركعة صلوا الظهر ، وإن كان بعض الركعة صلوا ركعة أخرى فرادى (كالمسبوق إذا لم يدرك ركعة أتم الظهر ، وإن أدرك ركعة أتم جمعة) .

أما في المذهب الجديد فإن استخلفه من لم يحضر الخطبة لم يجز ، لأن من حضر كمل - أي العدد المطلوب وهو أربعون - بالسمع فاعتقدت به الجمعة ، ومن لم يحضر لم يكمل ، فلم تنعقد به الجمعة ، ولهذا لو خطب بأربعين فقاموا وصلوا الجمعة جاز ، ولو حضر أربعون لم يحضروا الخطبة فصلوا الجمعة لم يجز .

وإن كان الحدث بعد الإحرام . فإن كان في الركعة الأولى فاستخلف من كان معه قبل الحدث جاز ، لأنه من أهل الجمعة ، وإن استخلف مسبقا لم يكن معه قبل الحدث لم يجز ، لأنه ليس من أهل الجمعة ، ولهذا لو صلى المستخلف المسبوق بانفراده الجمعة لم تصح .

وإن كان الحدث في الركعة الثانية . فإن كان قبل الركوع فاستخلف من كان معه قبل الحدث جاز ، وإن استخلف من لم يكن معه قبل الحدث لم يجز ، وإن كان بعد الركوع فاستخلف من لم يحضر قبل الحدث لم يجز .^(١)

١٧ - وعند الحنابلة : السنة أن يتولى الصلاة من يتولى الخطبة ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم كان

يتولاهما بنفسه ، وكذلك خلفاؤه من بعده .

فإن خطب رجل وصلى آخر لعذر جاز ، نص عليه أحمد وهو المذهب . وإن لم يوجد عذر فقال أحمد : لا يعجني من غير عذر فيحتمل المنع ، لأن النبي ﷺ كان يتولاهما ، وقد قال : «صلوا كما رأيتموني أصلي» .^(١) ولأن الخطبة أقيمت مقام ركعتين ، ويحتمل الجواز - مع الكراهة - لأن الخطبة منفصلة عن الصلاة فأشبهتا صلاتين .

وهل يشترط أن يكون المستخلف من حضر الخطبة ؟ فيه روايتان : إحداهما : يشترط ذلك ، وهو قول كثير من الفقهاء ، لأنه إمام في الجمعة فاشترط حضوره الخطبة ، كما لو لم يستخلف .

والثانية : لا يشترط ، لأنه ممن تنعقد به الجمعة ، فجاز أن يؤم فيها كما لو حضر الخطبة .

وقد روي عن أحمد أنه لا يجوز الاستخلاف لعذر ولا لغيره ، قال في رواية حنبل : في الإمام إذا أحدث بعدما خطب ، فقدم رجلا يصلي بهم ، لم يصل بهم إلا أربعاً ، إلا أن يعيد الخطبة ثم يصلي بهم ركعتين ، وذلك لأن هذا لم ينقل عن النبي ﷺ ، ولا عن أحد من خلفائه .^(٢)

الاستخلاف في العيدين :

١٨ - إذا أحدث الإمام في أثناء صلاة العيد فإنه تجري عليه الأحكام السابقة في الاستخلاف في أي صلاة . أما إذا أحدث الإمام يوم العيد قبل الخطبة بعد الصلاة فقد صرح المالكية : أنه يخطب الناس

(١) حديث «صلوا كما رأيتموني . . .» أخرجه البخاري من حديث مالك بن الحويرث . مرفوعاً (فتح الباري ١١١/٢ ط السلفية)
(٢) المغني ٢/٣٠٧ - ٣٠٨ ط الرياض .

الموضوع. (١)

٢١ - فعند المالكية : إذا صلى الإمام ركعة من صلاة الخوف، ثم أحدث قبل قيامه إلى الثانية، فليقدم من يؤمهم، ثم يثبت المستخلف، ويتم من خلفه صلاتهم، وهو قائم ساكناً أو داعياً، ثم تأتي الطائفة الأخرى فيصلّي بهم ركعة ويسلم، ثم تتم هذه الطائفة الركعة الثانية.

ولو أحدث بعد قيامه إلى الثانية فلا يستخلف، لأن من خلفه خرجوا من إمامته بالاقتداء به في ركعة، حتى لو تعمد حينئذ الحدث أو الكلام لم تفسد عليهم.

فإذا أتم هؤلاء الركعة الثانية وذهبوا أتت الطائفة الأخرى بإمام فقدموه. (٢)

٢٢ - وقال الإمام الشافعي : إذا أحدث الإمام في صلاة الخوف فهو كحدثه في غيرها، وأحب إليّ ألا يستخلف أحداً. فإن كان أحدث في الركعة الأولى أو بعدما صلاها، وهو واقف في الركعة الثانية فقرأ ولم تدخل معه الطائفة الثانية، قضت الطائفة الأولى ما عليهم من الصلاة، وأمّ الطائفة الأخرى إمام منهم، أو صلوا فرادى، ولو قدم رجلاً فصلّي بهم أجزأ عنهم إن شاء الله تعالى. وإذا أحدث الإمام وقد صلى ركعة وهو قائم يقرأ - ينتظر فراغ التي خلفه ووقف الذي قدم كما يقف الإمام، وقرأ في وقوفه، فإذا فرغت الطائفة التي خلفه. ودخلت الطائفة التي وراءه قرأ بأم القرآن وقدر سورة، ثم ركع بهم، وكان في صلاته لهم كالإمام الأول لا يخالفه في شيء إذا أدرك

(١) واللجنة ترى أن الاستخلاف في صلاة الخوف لا يخرج في الجملة عما ذكره في الصلاة المطلقة.

(٢) الخطاب ١٨٦/٢ ليبيا.

على غير وضوء، ولا يستخلف. (١) وقواعد غيرهم لا تأبى ذلك، على ما مر في الاستخلاف في خطبة الجمعة.

الاستخلاف في صلاة الجنازة :

١٩ - ذهب الحنفية في الصحيح عندهم، والمالكية، والحنابلة إلى جواز الاستخلاف في صلاة الجنازة.

وعند المالكية : أن للإمام إذا استخلف فذهب فتوضأ، وقد بقي بعض التكبير من الصلاة على الجنازة، أن يرجع فيصلّي ما أدرك، ويقضي ما فات، وإن شاء ترك. (٢)

وقال الشافعية : إذا اجتمع وليان في درجة واحدة، وكان أحدهما أفضل، كان أولى بالصلاة، فإن أراد أن يستنيب أجنبياً - أي غير ولي - ففي تمكينه من ذلك وجهان، حكاهما صاحب العدة : أحدهما : أنه لا يمكن إلا برضاء الآخر. (٣)

الاستخلاف في صلاة الخوف :

٢٠ - المالكية، والشافعية هم الذين تكلموا عن الاستخلاف في صلاة الخوف في السفر، ولم نقف للحنفية والحنابلة على نص في هذا

(١) البدائع ٧٠٧/٤ ط الإمام، والمجموع ٧/٥ - ٨ ط دار العلوم، والمغني ٣٧٢ - ٣٧٣، والمدونة ١٧٠/١ - ١٧١ ط السعادة، والخرشي ١٠٣/٤ لبنان.

(٢) ابن عابدين ٨١١/١، والمدونة ١٩٠/١، والمغني ٤٨٤/٢ ط الرياض.

(٣) المجموع ١٧٠/٥ ط دار العلوم.

٢٦ - ومذهب الحنابلة : وهو إحدى روايتين عندهم ، أن للإمام أن يستخلف من يتم الصلاة بالمؤمنين ، فإن لم يفعل فقدم المؤمن رجلاً فأتهم بهم جاز. ^(١)

من يصح استخلافه ، وأفعال المستخلف :
٢٧ - المنصوص عليه في مذاهب الفقهاء : أن كل من يصلح إماماً ابتداءً يصح استخلافه ، ومن لا يصلح ابتداءً لا يصح استخلافه ، ^(٢) وفي كل مذهب تفصيلات :

٢٨ - فعند الحنفية : الأولى للإمام ألا يستخلف مسبقاً ، وإن استخلفه ينبغي له ألا يقبل ، وإن قبل جاز ، ولو تقدم يتبدى من حيث انتهى إليه الإمام ، وإذا انتهى إلى السلام يقدم مدركا يسلم بهم ، ولو أن الخليفة المسبوق حين أتم الصلاة التي ابتدأها الإمام المستخلف أتى بمبطل لصلاته - كأن قهقهه أو أحدث متعمداً أو تكلم أو خرج من المسجد - فسدت صلاته ، وصلاة القوم تامة . أما فساد صلاته فلأنه أتى بمبطل قبل إكمال ما سبق به ، وأما صحة صلاة القوم فلأن المبطل المتعمد تمت به صلاتهم لتحقيق الركن ، وهو الخروج بالصنع ، والإمام إن كان فرغ من صلاته فصلاته صحيحة ، وإن لم يكن فرغ ففسد صلاته في الأصح .

ولو اقتدى رجل بالإمام في صلاة رباعية فأحدث الإمام ، وقدم الإمام هذا الرجل ، والمقتدي لا

الركعة الأولى مع الإمام الأول ، وانتظرهم حتى يتشهدوا ثم يسلم بهم ، ^(١) وهناك صور أخرى نادرة ، موطن بيانها صلاة الخوف .

من يحق له الاستخلاف :

٢٣ - مذهب الحنفية : أن الاستخلاف حق للإمام . فلو استخلف هوشخصاً ، واستخلف المؤمنون سواه ، فالخليفة من قدمه الإمام ، فمن اقتدى بمن قدمه المؤمنون فسدت صلاته ، وإن قدم الإمام واحداً ، أو تقدم بنفسه لعدم استخلاف الإمام جاز إن قام مقام الأول قبل أن يخرج من المسجد ، ولو خرج منه فسدت صلاة الكل دون الإمام ، ولو تقدم رجلان فالأسبق أولى ^(٢)

٢٤ - ومذهب المالكية : أن استخلاف الإمام لغيره مندوب ، ولإمام ترك الاستخلاف ، ويترك المصلين ليستخلفوا بأنفسهم أحدهم ، وإنما ندب له الاستخلاف ، لأنه أعلم بمن يستحق التقديم فهو من التعاون على البر ، ولئلا يؤدي تركه إلى التنازع فيمن يتقدم فتبطل صلاتهم ، فإن لم يستخلف ندب ذلك للمؤمنين ، وإن تقدم غير من استخلفه الإمام وأتم بهم صحت صلاتهم . ^(٣)

٢٥ - ومذهب الشافعية : أن الإمام أو القوم إن قدموا رجلاً فأتهم ما بقي من الصلاة أجزأتهم صلاتهم ، على أن من قدمه المؤمنون أولى ممن قدمه الإمام لأن الحظ لهم ، إلا إذا كان الإمام راتباً فمقدمه أولى . وإن تقدم واحد بنفسه جاز . ^(٤)

(١) الأم ١/٢٢٧ ط دار المعرفة ، ونهاية المحتاج ٢/٣٣٦ - ٣٣٧ ط مصطفى الحلبي .

(٢) الدر وحاشيته ١/٥٦٢ ، والبذائع ٢/٥٨٩

(٣) الشرح الصغير ١/٤٦٨ - ٤٦٩

(٤) الأم ١/١٧٥ ط دار المعرفة ، ونهاية المحتاج ٢/٣٣٧

(١) المغني ٢/١١٢ ط الرياض .

(٢) الفتاوى الهندية ١/٩٥ ، والشرح الكبير ١/٣٢٥ وما بعدها .

ونهاية المحتاج ٢/١٥٧ وما بعدها ، والمغني ٢/١٧٦ ط الرياض .

وإذا استخلف مأموما مسبوقا لزمه مراعاة ترتيب الإمام، فيقعد موضع قعوده، ويقوم موضع قيامه، كما كان يفعل لو لم يخرج الإمام من الصلاة. فلو اقتدى المسبوق في ثانية الصبح، ثم أحدث الإمام فيها فاستخلفه فيها قنت، وقعد وتشهد، ثم يقنت في الثانية لنفسه، ولو كان الإمام قد سها قبل اقتداء المستخلف أو بعده، سجد في آخر صلاة الإمام، وأعاد في آخر صلاة نفسه، على أصح القولين.

وإذا أتم بالقوم صلاة الإمام قام لتدارك ما عليه، والمأمومون بالخيار إن شاءوا فارقوه وسلموا، وتصح صلاتهم بلا خلاف للضرورة، وإن شاءوا صبروا جلوسا ليسلموا معه، هذا كله إذا عرف المسبوق نظم صلاة الإمام وما بقي منها، فإن لم يعرف فقولان حكاهما صاحب التلخيص وآخرون، وقيل: هما وجهان أقيسهما لا يجوز، وقال الشيخ أبو علي: أصحهما الجواز، ونقله ابن المنذر عن الشافعي ولم يذكر غيره، فعلى هذا يراقب المستخلف المأمومين إذا أتم الركعة، فإن همّوا بالقيام قام وإلا قعد. ^(١)

٣١ - وقال الحنابلة: يجوز استخلاف المسبوق ببعض الصلاة، ولمن جاء بعد حدث الإمام، فيبني على ما مضى من صلاة الإمام من قراءة أو ركعة أو سجدة، ويقضي بعد فراغ صلاة المأمومين، وحكي هذا القول عن عمرو وعلي وأكثر من وافقهما في الاستخلاف. وفيه رواية أخرى أنه نهي بين أن يبني أو يتدي، فإذا فرغوا من صلاتهم قعدوا

يدري كم صلى الإمام وكم بقي عليه؟ فإن المقتدي يصلي أربع ركعات، ويقعد في كل ركعة احتياطاً. ولو استخلف لاحقاً ^(١) فللخليفة أن يشير للمأمومين حتى يؤدي ما عليه من الصلاة، ثم يتم بهم الصلاة. ولو لم يفعل ذلك ومضى على صلاة الإمام، وأخر ما عليه حتى انتهى إلى موضع السلام، واستخلف من سلم بهم جاز. وإذا كان خلف الإمام شخص واحد، وأحدث الإمام تعين ذلك الواحد للإمامة، عينه الإمام بالنية أو لم يعينه. ولو اقتدى مسافر بمسافر فأحدث الإمام، فاستخلف مقيماً لم يلزم المسافر الإتمام. ^(٢)

٢٩ - وقال المالكية: إنه يشترط فيمن يصح استخلافه أن يدرك مع الإمام الأصلي قبل العذر جزءاً يعتد به من الركعة المستخلف هو فيها، قبل الاعتدال من الركوع، وإذا استخلف الإمام مسبوقاً صلى بهم على نظام صلاة الإمام الأول، فإذا انتهى إلى الركعة الرابعة بالنسبة لهم أشار إليهم فجلسوا، وقام لیتم صلاته ثم يسلم معهم. ^(٣)

٣٠ - وعند الشافعية: يصح استخلاف مأموم يصلي صلاة الإمام أو مثلها في عدد الركعات بالاتفاق، سواء أكان مسبوقاً أم غيره، وسواء استخلفه في الركعة الأولى أم في غيرها، لأنه ملتزم بترتيب الإمام باقتدائه، فلا يؤدي إلى المخالفة.

(١) اللاحق: من اقتدى بالإمام ثم فاتته الركعات كلها أو بعضها بعذر كغفلة وزحمة وسبق حدث وصلاة خوف ومقيم اتم بمسافر. وكذا بلا عذر بأن سبق إمامه في ركوع وسجود فإنه يقضي ركعة، وحكمه كمؤتم فلا يأتي بقراءة ولا سهو.

(٢) الفتاوى الهندية ١/ ٩٥ وما بعدها.

(٣) الشرح الصغير ١/ ٤٧١ - ٤٧٢.

(١) المجموع ٤/ ٢٤٣ - ٢٤٤ ط السلفية.

ثالثا : استخلاف القاضي

٣٢ - اتفق فقهاء المذاهب على أن الإمام إذا أذن للقاضي في الاستخلاف فله ذلك، وعلى أنه إذا نهاه فليس له أن يستخلف، وذلك لأن القاضي إنما يستمد ولايته من الإمام، فلا يملك أن يخالفه إذا نهاه، كالوكيل مع الموكل، فإن الموكل إذا نهى الوكيل عن تصرف ما فليس له أن يخالفه. قال الدسوقي: وينبغي أن العرف بالاستخلاف وعدمه كالنص على ذلك.^(١)

أما إن أطلق الإمام فلم يأذن ولم ينه فهناك اتجاهات في المذاهب.

ذهب الحنفية، وابن عبدالحكم، وسحنون من المالكية، وهو احتمال في مذهب الحنابلة إلى: أنه لا يجوز أن يستخلف، لأنه يتصرف بإذن الإمام ولم يأذن له.

وذهب الحنابلة، وهو وجه للشافعية إلى: أنه يجوز له أن يستخلف مطلقا. والمشهور عند المالكية، وهو الوجه الآخر للشافعية أنه يجوز الاستخلاف لعذر كمرض، أو سفر، أو سعة الجهات المولى عليها، وذلك لأن القاضي في هذه الحالة يحتاج إلى الاستخلاف، ولأن قرينة الحال تقتضي ذلك، فإن استخلف القاضي - بغير إذن - وقضى المستخلف فإن قضاءه ينفذ عند الحنفية إذا أنفذه القاضي المستخلف بشرط أن يكون المستخلف بحال يصلح معها أن يكون قاضيا، لأنه

وانتظروه حتى يتم ويسلم معهم، لأن اتباع المأمومين للإمام أولى من اتباعه لهم. فإن الإمام إنما جعل ليؤتم به. وعلى كلتا الروايتين إذا فرغ المأمومون قبل فراغ إمامهم، وقام لقضاء ما فاته فإنهم يجلسون وينتظرون حتى يتم ويسلم بهم، لأن الإمام ينتظر المأمومين في صلاة الخوف، فانتظارهم له أولى، وإن سلموا ولم ينتظروه جاز.

وقال ابن عقيل: يستخلف من يسلم بهم، والأولى انتظاره. وإن سلموا لم يحتاجوا إلى خليفة. فإنه لم يبق من الصلاة إلا السلام، فلا حاجة إلى الاستخلاف فيه، ويقوى عندي أنه لا يصح الاستخلاف في هذه الصورة، لأنه إن بنى جلس في غير موضع جلوسه وصار تابعا للمأمومين، وإن ابتداء جلس المأمومون في غير موضع جلوسهم، ولم يرد الشرع بهذا، وإنما ثبت الاستخلاف في موضع الإجماع حيث لم يحتج إلى شيء من هذا، فلا يلحق به ما ليس في معناه.

وإذا استخلف من لا يدري كم صلى الإمام، احتمل أن يبني على اليقين، فإن وافق الحق وإلا سبحوا به فرجع إليهم، ويسجد للسهو. وفي رواية: إن المستخلف إن شك في عدد الركعات التي صلاها الإمام لم يجز له الاستخلاف للشك، كغير المستخلف،^(١) ورواية البناء على اليقين بنيت على أنه شك ممن لا ظن له فوجب البناء على اليقين كسائر المصلين.

(١) المغني ٢/١٠٣ - ١٠٥

(١) الدسوقي ٤/١٣٣

استخلاف ٣٣ ، استدانة ١ - ٤

كان عوضا في مبيع أو سلم أو إجارة ، أو قرضا ، أو ضمان متلف .

بإجازة القاضي المستخلف صار كأنه هو الذي قضى .^(١)

الألفاظ ذات الصلة :

أ - الاستقراض :

٢ - الاستقراض : طلب القرض ، وكل من القرض والدين لابد أن يكون مما يثبت في الذمة .

وعلى هذا فالاستدانة أعم من الاستقراض ، إذ الدين شامل عام للقرض وغيره .

وفرق المرتضى الزبيدي بين الاستدانة والاستقراض ، بأن الاستدانة لابد أن تكون إلى أجل ، في حين أن الاستقراض لا يكون إلى أجل عند الجمهور ، أما المالكية فيقولون بلزوم الأجل في القرض بالنسبة للمقرض (ر . أجل) .^(١)

ب - الاستلاف :

٣ - الاستلاف لغة : أخذ السلف ، وسلف في كذا وأسلف : إذا قدم الثمن فيه . والسلف كالسلم والقرض بلا منفعة أيضا . يقال : أسلفه مالا إذا أقرضه .^(٢)

صفة الاستدانة (حكمها التكليفي) :

٤ - الأصل في الاستدانة الإباحة ، لقوله تعالى :

(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَيْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ

(١) كشف اصطلاحات الفنون للتهانوي ١١٩٨/٥ ، ودستور العلماء ١١٨/٢

(٢) المغرب للمطرزي مادة (سلف) ، وابن عابدين ٢٠٣/٤

٣٣ - ما يثبت به الاستخلاف في القضاء :

كل لفظ يفيد الاستخلاف يصح به وينعقد ، سواء أكان مما قاله الفقهاء في ألفاظ تولية القضاء أم لا ، وكذلك أي دليل أوقرينة يثبت بها الاستخلاف يعمل بها ويعول عليها .^(٢)

استدانة

التعريف :

١ - الاستدانة لغة : الاستقراض وطلب الدين ، أو : صيرورة الشخص مدينا ، أو : أخذه .

والمداينة : التباعد بالأجل . والقرض : هو ما يعطى من المال ليقضى .^(٣)

وأما في الشرع فتطلق الاستدانة ويراد بها : طلب أخذ مال يترتب عليه شغل الذمة ، سواء

(١) معين الحكام ص ٢٦ ، وتبصرة الحكام ٤٥/١ ، والدسوقي

١٣٣/٤ ، ونهاية المحتاج ٢٩/٨ ، والمغني ١٠٥/٩ ط الرياض ،

والاختيار ٣٥٨/١ ط حجازي ، وحاشية ابن عابدين ٣٢٣/٤

(٢) قد وضعت في القوانين الحديثة قواعد وأحكام تنعقد بها ولاية

القضاء وغيره بها لا يخالف نصا شرعيا ولا حكما مقررًا ، وسار

عليها العمل وثبتت بها الولايات ، فلا مانع من اتباعها وتطبيقها .

(٣) لسان العرب ، وتاج العروس مادة (دين ، قرض) .

مُسَمَّى فَأَكْتُبُوهُ). (١) ولأن النبي ﷺ كان يستدين .

وقد تعترىها أحكام أخرى بحسب السبب الباعث ، كالندب في حال عسر المدين ، وكالوجوب للمضطر ، وكالتحريم فيمن يستدين قاصدا الماطلة ، أو جحد الدين . (٢) وكالكراهة إذا كان غير قادر على الوفاء ، وليس مضطرا ولا قاصدا الماطلة .

صيغة الاستدانة :

٥ - تكون الاستدانة بكل ما يدل على التزام الذمة بدين ، قرضا كان أو سلما ، أو ثمنا لمبيع بأجل ويفصل الفقهاء ذلك عند الكلام في مصطلح : عقد (وقرض) ودين . (٣)

الأسباب الباعثة على الاستدانة :

أولا : الاستدانة لحقوق الله تعالى :

٦ - حقوق الله تعالى المالية ، كالزكاة ، لا تثبت في الذمة إلا على الغني القادر عليها - والغني في كل تكليف بحسبه - فلا يكلف بالاستدانة ليصير ملزما بشيء منها بالاتفاق . (٤)

أما ما شرط الله لوجوبه الاستطاعة ، كالحج ، فإن كان لا يرجو الوفاء فلا استدانة لأجله مكروهة أو حرام عند المالكية ، وخلاف الأفضل عند الحنفية . أما إن كان يرجو الوفاء فيجب عليه عند المالكية ، والشافعية ، وهو الأفضل عند الحنفية . (١)

وعند الحنابلة - يفهم مما في المغني - أنه إن أمكنه الحج بالاستدانة لم يلزمه ذلك ، ولكن يستحب له إن لم يكن عليه في ذلك ضرر أو على غيره . (٢)

فإذا وجبت حقوق الله تعالى المالية على عبد حال غناه ، ثم افتقر قبل أدائها ، فهل يكلف بالاستدانة لأدائها؟ يفرق فقهاء الحنفية في ذلك بين الحالتين : إن لم يكن عنده مال وأراد أن يستقرض ، فإن كان في أكبر ظنه أنه إذا استقرض وأدى الزكاة ، واجتهد لقضاء دينه يقدر على ذلك ، كان الأفضل له أن يستقرض ، فإن استقرض وأدى ولم يقدر على قضاء الدين حتى مات ، يرجى أن يقضي الله تعالى دينه في الآخرة .

وإن كان أكبر ظنه أنه إذا استقرض لا يقدر على قضاء الدين ، كان الأفضل له ألا يستقرض ، لأن خصومة صاحب الدين أشد . (٣) وظاهر هذا أنه لا يجب عليه الاستقراض على كل حال .

ومذهب الحنابلة أنه إذا وجبت عليه الزكاة ، فتلغ المال بعد وجوبها ، فأمكنه أدائها أداها ، وإلا أمهل إلى ميسرته وتمكنه من أدائها من غير مضرة عليه ولا على غيره ، قالوا : لأنه إذا لزم الإنظار في

(١) سورة البقرة / ٢٨٢

(٢) حاشية الشرواني على التحفة ٣٧/٥ ، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٢٢٣/٣ طبع دار الفكر - بيروت .

(٣) تحفة المحتاج ٣٨/٥ ، والمغني ٣١٥/٤ ، والبدائع ٤٩٨٠/١٠ ط الثانية .

(٤) مواهب الجليل ٣٤٣/١ ، ومغني المحتاج ١٨٧/١ ، ومطالب أولي النهى ٣٣٩/١ طبع المكتب الإسلامي ، وحاشية ابن عابدين ٣٤٦/٣ ، والفتاوى الهندية ٣٠٧/٥ ، والأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٣٥٨ طبع بيروت - دار الهلال .

(١) ابن عابدين ١١٤/٢ ، ١٤١ ، والحطاب ٥٠٥/٢ - ٥٠٦ ،

والأم ١١٦/٢ ط بيروت ، والدسوقي ٧/٢

(٢) المغني مع الشرح الكبير ١٧٠/٣

(٣) فتاوى قاضيخان بهامش الهندية ٢٥٦/١ ، وحاشية ابن عابدين

١٤٠/٢

دين الآدمي المعين فهذا أولى^(١).

ولم يتعرض الشافعية لهذه المسألة فيما اطلعنا عليه.

ثانيا - الاستدانة لأداء حقوق العباد :

أ - الاستدانة لحق النفس :

٧ - تجب الاستدانة على المضطر لإحياء نفسه، لأن حفظ النفس مقدم على حفظ المال، صرح به الشافعية، وقواعد غيرهم لا تأباه، لما ورد في الضرورة من نصوص معروفة^(٢).

أما الاستدانة لسد حاجة من الحاجيات، فهو جائز إن كان يرجو وفاء، وإن كان الأولى له أن يصبر، لما في الاستدانة من المنّة، قال في الفتاوى الهندية : لا بأس أن يستدين الرجل إذا كانت له حاجة لا بد منها، وهو يريد قضاءها^(٣). وكلمة «لا بأس» إذا أطلقها فقهاء الحنفية فإنهم يعنون بها : ما كان تركه أولى من فعله.

أما إذا كان لا يرجو وفاء فتحرم عليه الاستدانة، والصبر واجب، لما في الاستدانة من تعريض مال الغير إلى الإتلاف^(٤).

أما الاستدانة من أجل غاية غير مشروعة فإنه لا يجوز، كما إذا استدان لينفق في وجه غير مشروع، مثل أن يكون عنده من المال ما يكفيه، فيتوسع في النفقة، ويستدين لأجل أن يأخذ من الزكاة، فإنه لا يعطى منها، لأن قصده مذموم^(٥).

ب - الاستدانة لحق الغير .

أولا - الاستدانة لوفاء الدين :

٨ - لا يلزم المعسر بالاستدانة لقضاء دين غرمائه، لقوله تعالى : (وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ).^(١) ولما في ذلك من منّة^(٢). ولأن الضرر لا يزال بمثله، صرح بذلك المالكية والحنابلة، وقواعد غيرهم لا تأباه.

ثانيا - الاستدانة للنفقة على الزوجة :

٩ - اتفق الفقهاء على أن نفقة الزوجة واجبة، سواء أكان الزوج موسرا أم معسرا، فإن كان الزوج حاضرا، وله مال، انفق من ماله جبرا عنه، وإن كان معسرا فإن أئمة الحنفية يرون أن القاضي يفرض لها النفقة، ثم يأمرها بالاستدانة عليه، فإن لم تجد من تستدين منه أوجب القاضي نفقتها على من تجب عليه من أقاربها لولم تكن متزوجة، أما إن كان غائبا وليس له مال حاضر، فإنه لا تفرض لها نفقة عليه، خلافا لزفر، وقوله هو المفتى به عند الحنفية.

وذهب الحنابلة إلى أن لها الاستدانة، لها ولأولادها ولو بغير إذن، وترجع عليه بما استدانت. ومذهب المالكية أن نفقة الزوجة تسقط بالإعسار إذا ثبت، أما إذا لم يثبت إعساره فلها أن تستدين عليه.

وذهب الشافعية إلى أنه إذا كان له مال حاضر ينفق عليها منه جبرا عنه. وإذا كان لا مال له وهو

(١) الشرح الكبير مع المغني ٤٦٥/٢

(٢) مواهب الجليل ٥٤٥/٤، والشرواني ٣٧/٥

(٣) الفتاوى الهندية ٣٦٦/٥

(٤) حاشية الشرواني على النخبة ٣٧/٥

(٥) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٤٩٧/١، والمغني ٤٤٨/٤

(١) سورة البقرة / ٢٨٠

(٢) جواهر الإكليل ٩٠/٢ طبع دار المعرفة، وحاشية الدسوقي

٢٧٠/٣، والمغني ٤٤٨/٤ ط النمار الثالثة.

القاضي ، ولا رجوع إلا إذا حصل الاقتراض بالفعل للمنفق المأذون .^(١)

وذهب الحنابلة إلى أنه يستدان للأولاد بإذن . لكن لو استدانت الأم لها ولأولادها بلا إذن جاز تبع للأم . أما الاستدانة لغير الزوجة والأولاد ففي ذلك تفصيل وخلاف كبير ، موطنه «نفقة» .^(٢)

الاستدانة ليتمحض المال حلالا :

١١ - إذا أراد أن يحج فيستحب أن يحج بهال حلال ، فإن لم يتوفر له إلا مال فيه شبهة ، وأراد أن يحج بهال حلال ، ففي فتاوى قاضيخان : يستدين للحج ، ويقضي دينه من ماله .^(٣)

شروط صحة الاستدانة :

الشرط الأول - عدم انتفاع الدائن :

١٢ - إن انتفاع الدائن من عملية الاستدانة إما أن يتم بشرط في العقد ، أو بغير شرط ، فإن كان بشرط فهو حرام بلا خلاف ، قال ابن المنذر : أجمعوا على أن المسلف - أي الدائن - إذا شرط على المستلف زيادة أو هدية ، فأسلف على ذلك ، أن أخذ الزيادة على ذلك ربا ، وقد روى علي بن أبي طالب رضي الله عنه عن رسول الله ﷺ قوله : « كل قرض جر منفعة فهو ربا » .^(٤) وهو وإن كان ضعيف السند إلا

قادر على الكسب ، أجبر على التكسب ، ويستدين للنفقة الحاضرة ، أما إن كان ماله غائبا فإنه يجبر على الاستدانة ، فإن لم يستدن كان لها طلب الفسخ .^(١)

ثالثا : الاستدانة للإنفاق على الأولاد والأقارب :

١٠ - نفقة الصغار من الأولاد الفقراء غير المتكسبين واجبة في الجملة على الوالد دون غيره في الأصل ، فإن امتنع عن الإنفاق عليهم ، وكان موسرا ، أجبر على ذلك ، ويؤمرون بالاستدانة عليه . وإن كان معسرا فعند الحنفية تؤمر الأم بالإنفاق عليهم من مالها إن كانت موسرة ، وإلا ألزم بنفقتهم من تجب عليه لو كان الأب ميتا ، ثم يرجع المنفق على الأب إن أيسر .^(٢) وإن كان الأب زمنا اعتبر كالميت ، فلا رجوع للمنفق بل هو تبرع .

ومذهب المالكية كالحنفية في حال اليسار ، وينوب عن إذن القاضي عندهم إشهاد المنفق على أنه أنفق على سبيل الرجوع ، أو يحلف على ذلك .^(٣) أما إذا كان معسرا فيعتبر الإنفاق على أولاده تبرعا من المنفق ، لا رجوع له ولو أيسر الأب بعدئذ .

وعند الشافعية : للأولاد الاستدانة بإذن

(١) نهاية المحتاج ٢٠٣/٧ طبع المكتبة الإسلامية ، وحاشية ابن عابدين ٦٨٦/٢ ، ومواهب الجليل ٢٠٢/٤ ، والخطاب ٢٠٥/٤ ، وشرح منتهى الإرادات ٢٥٢/٣ ، ٢٥٧ ، ومطالب أولي النهى ٦٤٦/٥ ، ٦٤٩

(٢) حاشية ابن عابدين ٦٧٣/٢ ، ٦٧٧ ، ٦٨٦ ، وتبيين الحقائق ٥٤/٣ ، والفتاوى الهندية ٥٥١/١ ، وفتح القدير ٣٢٥/٣ طبع بولاق ، والهداية بشرح فتح القدير ٣٤٦/٣ طبع بولاق .

(٣) مواهب الجليل ١٩٣/٤ ، وحاشية الدسوقي ٢٧٤/٣

(١) الإقناع ١٤٤/٤ ، وحاشية قليبوي ٨٥/٤ ، ونحفة المحتاج ٤٤٨/٨ ، ومغني المحتاج ٣٤٦/٨

(٢) شرح منتهى الإرادات ٢٥٧/٣

(٣) الفتاوى الهندية ٢٢٠/١

(٤) حديث : « كل قرض جر منفعة . . . » رواه الحارث بن أبي

أسامة في مسنده من حديث علي مرفوعا ، وفي إسناده سوار بن مصعب وهو متروك ، قال عمر بن بدر في المغني : لم يصح فيه =

واستدل هؤلاء بما رواه مسلم في صحيحه عن جابر بن عبد الله قال :

«أقبلنا من مكة إلى المدينة مع رسول الله ﷺ، فاعتلّ جملي». وساق الحديث بقصته، وفيه «ثم قال: بعني جملك هذا، قال: فقلت: لا، بل هو لك، قال: بل بعنيه، قال: قلت: لا، بل هو لك يارسول الله، قال: لا، بل بعنيه، قال: قلت: فإن لرجل علي أوقية ذهب فهو لك بها، قال: قد أخذته، فتبلغ عليه إلى المدينة، ثم قال رسول الله ﷺ لبلال: أعطه أوقية من ذهب وزيادة، قال: فأعطاني أوقية من ذهب وزادني قيراطاً»^(١) وهذه زيادة في القدر.

١٣ - أما الزيادة في الصفة: فعن أبي رافع مولى رسول الله ﷺ «أن رسول الله استسلف من رجل بكراً، فقدمت عليه إبل من إبل الصدقة، فأمر أبا رافع أن يقضي الرجل بكرة»^(٢) فرجع أبو رافع فقال: لم أجد فيها إلا خياراً بغيراً رابعياً، فقال: أعطه إياه، إن خير الناس أحسنهم قضاء»^(٣) ولأنه لم يجعل تلك الزيادة عوضاً عن القرض، ولا وسيلة إليه، ولا إلى استيفاء دينه.

وقال بعض المالكية، وهي إحدى الروايتين عند الخنابلة، وهو المروي عن أبي، وابن عباس، وابن عمر، وإحدى الروايتين عن النخعي: لا يجوز للمقرض قبول هدية المقرض، ولا الحصول على

أنه صحيح معنى، وروي عن أبي بن كعب، وعبد الله بن عباس، وعبد الله بن مسعود: أنهم نهوا عن كل قرض جر منفعة للمقرض. ولأن عقد الاستدانة عقد إرفاق وقربة، واشترط المنفعة فيه للدائن إخراج له عن موضوعه، وهو شرط لا يقتضيه العقد ولا يلائمه، وقد أورد الفقهاء كثيراً من التطبيقات العملية على القرض الذي يجزئ نفعاً للدائن.^(١) ومن ذلك:

أن يشترط الدائن أن يرد له المدين أكثر مما أخذ، أو أجود مما أخذ، وهذا هو الربا بعينه (ر: ربا). وليس من ذلك اشتراط الدائن على المدين أن يعطيه رهناً بالدين، أو كفيلًا ضماناً لدينه، لأن هذا شرط يلائم العقد كما سيأتي.

أما إن كانت المنفعة التي حصل عليها الدائن من المدين غير مشروطة، فيجوز ذلك عند جمهور الفقهاء: الحنفية، والشافعية، والمالكية، والحنابلة.^(٢) وهو مروي عن عبد الله بن عمر، وسعيد بن المسيب، والحسن البصري، وعامر الشعبي، والزهري، ومكحول، وقتادة، وإسحق بن راهويه، وهو إحدى الروايتين عن إبراهيم النخعي.

= شيء (تلخيص الحبير ٣/ ٢٤ ط شركة الطباعة الفنية ١٣٨٤ هـ ، وفيض القدير ٥/ ٢٨ ط المكتبة التجارية ١٣٥٦ هـ) وأخرجه البيهقي في المعرفة عن فضالة بن عبيد موقوفاً بلفظ: كل قرض جر منفعة فهو وجه من وجوه الربا (ورواه في السنن الكبرى عن ابن مسعود وأبي بن كعب وعبد الله بن سلام وابن عباس موقوفاً عليهم) (نيل الأوطار ٥/ ٣٥٠ - ٣٥١ ط دار الجيل بيروت) .

(١) فتح القدير ٤/ ٤٥٢ ، وأسنى المطالب ٢/ ١٤٢

(٢) المغني ٤/ ٣٢١ ، ونحفة المحتاج ٥/ ٤٧ ، وأسهل المدارك ٢/ ٢١٨ ، وابن عابدين ٤/ ٢٩٥

(١) حديث: «أقبلنا من مكة...» أخرجه مسلم من حديث جابر بن عبد الله ٣/ ١٢٢٢ ط عيسى الحلبي .

(٢) هو من الإبل ما بلغ سبع سنين .

(٣) حديث: «إن رسول الله ﷺ استسلف من رجل...» أخرجه مسلم من حديث أبي رافع مرفوعاً ٣/ ١٢٢٤ ط عيسى الحلبي .

آخر، سواء اشترط ذلك في عقد الاستدانة، أم تم التوافق عليه خارجه، كأن يؤجر المستقرض داره للمقرض، أو يستأجر المستقرض دار المقرض،^(١) لأن رسول الله ﷺ «نهى عن بيع وسلف».^(٢) وفي ذلك تفصيل وخلاف يرجع إليه في (البيع المنهي عنها).

الاستدانة من بيت المال، وليت المال، ونحوه، كالوقف:

١٥ - الأصل في ذلك أن الاستدانة لبيت المال، أو منه جائزة شرعا.

أما الاستدانة منه : فلما ورد أن أبا بكر استقرض من بيت المال سبعة آلاف درهم، فمات وهي عليه، فأوصى أن تقضى عنه. وقال عمر : إني أنزلت مال الله مني منزلة مال اليتيم، إن احتجت إليه أخذت منه، فإذا أيسرت قضيت.

أما الاستدانة عليه : فلما روى أبو رافع (أن النبي ﷺ استسلف من رجل بكرا، فقدمت على النبي ﷺ إبل الصدقة، فأمر أبا رافع أن يقضي الرجل بكراهه...) (٣) الحديث. فهذه استدانة على

ما به الانتفاع له، كركوب دابته، وشرب شيء عنده في بيته، إن لم يكن ذلك معروفا بينهما قبل القرض، أو حدث ما يستدعي ذلك، لزواج وولادة ونحو ذلك.^(١)

قال الدسوقي : « والمعتمد جواز الشرب والتظلل، وكذلك الأكل إن كان لأجل الإكرام لا لأجل الدين »، لأنه إن أخذ فضلا، أو حصل على منفعة يكون قد تعاطى قرضا جر منفعة بالفعل، فقد روى الأثرم أن رجلا كان له على سمالك عشرون درهما، فجعل يهدي إليه السمك ويقومه، حتى بلغ ثلاثة عشر درهما، فسأل ابن عباس، فقال له : أعطه سبعة دراهم.

وعن ابن سيرين أن عمر أسلف أبي بن كعب عشرة دراهم، فأهدى إليه أبي بن كعب من ثمرة أرضه، فردها عليه ولم يقبلها، فاتاه أبي فقال : لقد علم أهل المدينة أني من أطيبهم ثمرة، وأنه لا حاجة لنا، فبم منعت هديتنا؟ ثم أهدى إليه بعد ذلك فقبل. وهذا يدل على ردها عند الشبهة، وقبولها عند انتفائها.

وعن زر بن حبیش قال : قلت لأبي بن كعب : إني أريد أن أسير إلى أرض الجهاد إلى العراق، فقال : إنك تأتي أرضا فاش فيها الربا، فإن أقرضت رجلا قرضا فأتاك بقرضك، ومعه هدية، فاقبض قرضك، واردد عليه هديته.^(٢)

الشرط الثاني - عدم انضمام عقد آخر :

١٤ - يشترط لصحة الاستدانة ألا ينضم إليها عقد

(١) المغني ٤/ ٣٢٠، وتحفة المحتاج ٥/ ٤٧، وحاشية ابن عابدين ٣٩/ ٥

(٢) حديث : « أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع وسلف » رواه مالك بلاغا، والبيهقي موصولا، وصححه الترمذي، ورواه النسائي والحاكم عن عبد الله بن عمرو ومرفوعا وهو عند البيهقي من حديث ابن عباس بسند ضعيف، وفي الطبراني من حديث حكيم بن حزام (تلخيص الجبير ٣/ ١٧ ط شركة الطباعة الفنية ١٣٨٤ هـ).

(٣) حديث : « أن رسول الله ﷺ استسلف ... » تقدم تخريجه فقرة (١٣)

(١) حاشية الدسوقي ٣/ ٢٢٤، وأسهل المدارك ٢/ ٣١٨، والمغني

٣٢٢/ ٤، والمحلى ٨/ ٨٦، وآثار محمد بن الحسن ص ١٣٢ (٢) المغني ٤/ ٣٢٠ وما بعدها .

ظلم).^(١) وندب الإحسان في المطالبة، ووجوب إنظار المدين المعسر إلى حين الميسرة بالاتفاق.^(٢) واستدل لذلك بقوله تعالى: (وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ)^(٣) وأنها عامة في الديون كلها وليست خاصة بالربا.

ج - حق المنع من السفر :

١٨ - للدائن في الجملة حق منع المدين من السفر في الدين الحال، إن لم يكن للمدين مال حاضر يمكنه الاستيفاء منه، أو كفيل، أو رهن. وإنما ثبت هذا الحق لأن سفر المدين قد يفوت على الدائن حق المطالبة والملازمة، وفي ذلك تفصيل تبعا لنوع الدين، والأجل، والسفر، والمدين. (ر: دين)^(٤)

د - حق ملازمة المدين :

١٩ - من حق الدائن أن يلازم المدين - على تفصيل في هذه الملازمة - إلا إذا كان الدائن رجلا والمدين امرأة، لما في ملازمتها من الإفضاء إلى الخلوة بالأجنبية، ولكن يجوز للدائن أن يبعث بالمرأة تنوب عنه في ملازمتها، وكذلك العكس.^(٥)

بيت المال، لأن الرد كان من مال الصدقة، وكل هذا يراعى فيه المصلحة العامة، والحيطة الشديدة في توثيق الدين، والقدرة على استيفائه.

ويشترط لذلك على ما صرح به الحنفية في الوقف - وبيت المال مثله - أن يكون بإذن من له الولاية، وأن يكون الإقراض لمليء مؤمن، وألا يوجد من يقبل المال مضاربة، وألا يوجد مستغلات تشتري بذلك المال.

وقد صرح الشافعية بالنسبة للوقف بأنه يستغنى بشرط الواقف عن إذن القاضي. وكذلك الحكم في مال اليتيم ومال الغائب واللقطة.^(١) وفي ذلك خلاف وتفصيل، موطنه مصطلح: (قرض) و(دين).

آثار الاستدانة :

أ - ثبوت الملك :

١٦ - يملك المستدين محل المقابل للدين بالعقد نفسه إلا في القرض، ففيه ثلاثة اتجاهات هي: أنه يملك بالعقد، أو بالقبض، أو بالاستهلاك،^(٢) على تفصيل موطنه مصطلح: (قرض).

ب - حق المطالبة، وحق الاستيفاء :

١٧ - من آثار الاستدانة وجوب الوفاء على المستدين عند حلول الأجل، لقوله تعالى: (وَأَدِّاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ)^(٣) ولقوله ﷺ: (مطل الغني

(١) ابن عابدين ٣٤١/٤، والمغني ٢٤٣/٤، والقلوبي ١٠٩/٣،

وآثار أبي يوسف ص ٩١٣، والمحلى ٣٢٤/٨ ط المنيرة.

(٢) شرح الخرشبي ٢٣٢/٥، وبدائع الصنائع ٤٩٨٤/١٠،

وأحكام القرآن للجصاص ٥٧٤/١، والمغني ٣١٧/٤،

ومطالب أولي النهى ٢٤٠/٣، وتحفة المحتاج ٤٨/٥

(٣) سورة البقرة / ١٧٨

(١) حديث: «مطل الغني...» أخرجه مسلم من حديث أبي

هريرة مرفوعا ١١٩٧/٣ ط عيسى الحلبي.

(٢) أسنى المطالب ١٨٦/٢، والفتاوى الهندية ٦٣/٥، وتفسير

القرطبي ٣٧٢/٣

(٣) سورة البقرة / ٢٨٠

(٤) أسنى المطالب ١٧٧/٤، وحاشية الدسوقي ١٧٥/٢،

٢٦٢/٣، وحاشية ابن عابدين ٢٢١/٣، والمغني ٣٦٠/٨،

٤٥٥/٤

(٥) أسنى المطالب ٤٤/٢، والفتاوى الهندية ٦٣/٥

واليسار . وإن كانت لهما بينة ، فالبينة بينة الدائن
في اليسار والإعسار ، وتفصيل ذلك مكانه مبحث
(دعوى) .

استدراك

التعريف :

١ - الاستدراك لغة : استفعال من (درك) . والدَّرك
والدَّرك : اللحاق والبلوغ . يقال : أدرك الشيء إذا
بلغ وقته وانتهى ، وعشت حتى أدركت زمانه .
وللاستدراك في اللغة استعمالان :

الأول : أن يستدرك الشيء بالشيء ، إذا حاول
اللاحق به ، يقال : استدرك النجاة بالفرار .
والثاني : في مثل قولهم : استدرك الرأي والأمر ،
إذا تلافى ما فرط فيه من الخطأ أو النقص .^(١)

وللاستدراك في الاصطلاح معنيان :

الأول ، وهو للأصوليين والنحويين : رفع ما
يتوهم ثبوته من كلام سابق . أو إثبات ما يتوهم
نفيه . وزاد بعضهم : (باستعمال أداة الاستدراك
وهي لكن ، أو ما يقوم مقامها من أدوات
الاستثناء) .

الثاني ، وهو ما يرد في كلام الفقهاء كثيرا وهو :
إصلاح ما حصل في القول أو العمل من خلل أو
قصور أو فوات . ومنه عندهم : استدراك نقص

هـ - طلب الإجبار على الوفاء :

٢٠ - يلزم المدين وفاء دينه ما دام قادرا على ذلك ،
فإن امتنع وكان الدين الذي عليه مثليا وعنده
مثله ، قضى القاضي الدين مما عنده جبرا عنه .
وأما إن كان الدين مثليا ، وما عنده قيمي ،
فقد ذهب جمهور الفقهاء (المالكية ، والشافعية ،
والحنابلة ، وأبي يوسف ، ومحمد بن الحسن صاحب
أبي حنيفة) إلى أن القاضي يبيع ما عند المدين
جبرا عنه - عدا حاجاته الضرورية - ويقضي
دينه . وذهب أبو حنيفة إلى أنه لا يجبره
القاضي على البيع ، ولكن يحبسَه إلى أن
يؤدي الدين .^(١)

و - الحجر على المدين المفلس :

٢١ - الحجر على المدين المفلس أجازه جمهور
الفقهاء ، ومنعه الإمام أبو حنيفة ، وتفصيل ذلك
سيأتي في (حجر) و (إفلاس) .

ز - حبس المدين :

٢٢ - للدائن أن يطلب حبس المدين الغني الممتنع
عن الوفاء^(٢)

اختلاف الدائن والمدين :

٢٣ - إذا اختلف الدائن والمدين ولا بينة لهما ،
فالقول قول المدين مع يمينه في الصفة ، والقدر ،

(١) أسنى المطالب ٢/ ١٨٧ ، ١٩٣ ، وحاشية الدسوقي ٣/ ٢٦٩ ،
٢٧٠ ، والمغني ٤/ ١٣٧ ، ٤٤٤ وما بعدها ، والفتاوى الهندية
٥/ ٦١ وما بعدها ، وتبيين الحقائق ٥/ ٢٠٠ وما بعدها ، وحاشية
ابن عابدين ٥/ ٩٢

(٢) أسنى المطالب ٢/ ١٨٦ ، وحاشية ابن عابدين ٤/ ٣١٥
وما بعدها ، والفتاوى الهندية ٥/ ٦٤ ، والدسوقي ٣/ ٥٧٨

(١) لسان العرب ، ومحيط المحيط ، والأساس ، والمرجع في اللغة مادة
(درك) .

استدراك ٢ - ٤

حكمك الأول بإثبات المجيء لزيد، وجعلته في حكم المسكوت عنه.

الاستثناء :

٣ - حقيقة الاستثناء : إخراج بعض ما دخل في الكلام السابق بإلا، أو إحدى أخواتها. ومن هنا كان الاستثناء معيار العموم. أما الاستدراك فهو إثبات نقيض الحكم السابق لما يتوهم انطباق الحكم عليه. فالفرق أن الاستثناء للدخول في الأول، وأن الاستدراك لما لم يدخل في الأول، ولكن توهم دخوله، أو سريان الحكم عليه.

ولأجل هذا التقارب تستعمل أدوات الاستثناء مجازاً في الاستدراك. وهو ما يسمى في عرف النحاة: الاستثناء المنقطع، وحقيقته الاستدراك (ر): استثناء) كقوله تعالى : « مَا لَهُمْ بِهِ مِنْ عِلْمٍ إِلَّا اتِّبَاعَ الظَّنِّ »^(١) كما يجوز استعمال لكن - مثل غيرها مما يؤدي مؤداها - في الاستثناء بالمعنى، إذ الاستثناء بالمعنى ليس له صيغة محددة، كقولك : ما جاء القوم لكن جاء بعضهم.

القضاء :

٤ - المراد به هنا : فعل العبادة إذا خرج وقتها المقدر لها شرعاً قبل فعلها صحيحة، سواء أتركت عمداً أم سهواً، وسواء أكان المكلف قد تمكن من فعلها في الوقت، كالمسافر بالنسبة إلى الصوم. أم لم يتمكن،^(٢) كالنائم والناسي بالنسبة للصلاة. أما الاستدراك فهو أعم من القضاء، إذ أنه يشمل

الصلاة بسجود السهو، واستدراك الصلاة إذا بطلت بإعادتها، واستدراك الصلاة المنسية بقضائها، والاستدراك بإبطال خطأ القول وإثبات صوابه.

ويخص الاستدراك الذي بمعنى فعل الشيء المتروك بعد محله بعنوان «التدراك» سواء ترك سهواً أو ترك عمداً. كقول الرملي : «إذا سلم الإمام من صلاة الجنازة تدارك المسبوق باقي التكبيرات بأذكارها»^(١) وقوله : «لونسي تكبيرات صلاة العيد فتذكرها - وقد شرع في القراءة - فانت فلا يتداركها»^(٢).

الألفاظ ذات الصلة :

الإضراب :

٢ - وهولغة : الإعراض عن الشيء والكف عنه، بعد الإقبال عليه.^(٣)

وفي اصطلاح النحويين قد يلتبس بالاستدراك «بالمعنى الأول» فالإضراب : إبطال الحكم السابق ببطل، أو نحوها من الأدوات الموضوعة لذلك، أو ببطل الإضراب.

والفرق بينه وبين الاستدراك، أنك في الاستدراك لا تبطل الحكم السابق، كما في قولك : جاء زيد لكن أخاه لم يأت، فإثبات المجيء لزيد لم يلغ، بل نفى المجيء عن أخيه، وفي الإضراب تبطل الحكم السابق، فإذا قلت : جاء زيد، ثم ظهر لك أنك غلطت فيه فقلت : بل عمرو أبطلت

(١) نهاية المحتاج ٢/٤٧٣ ط مصطفى الحلبي.

(٢) نهاية المحتاج ٢/٣٧٦

(٣) المرجع في اللغة مادة (درک)، وكشاف اصطلاحات الفنون للتهانوي مصطلح (استدراك).

(١) سورة النساء / ١٥٧

(٢) شرح مسلم الثبوت ١/٨٥ مطبوع مع المستصفى.

الإصلاح :

٧ - وهو اصطلاح للمالكية ذكره في باب سجود السهو في مواضع منها : قول الدردير « من كثر منه الشك فلا إصلاح عليه ، فإن أصلح بأن أتى بما شك فيه لم تبطل صلاته »^(١) (فهو بمعنى التدارك)

الاستئناف :

٨ - استئناف العمل : ابتداءه ، أي فعله مرة أخرى إذا نقض الفعل الأول قبل تمامه . فاستئناف الصلاة تجديد التحريم بعد إبطال التحريم الأولى ، وبهذا المعنى وقع في قولهم : « المصلي إذا سبقه الحدث يتوضأ ، ثم يبني على صلاته ، أو يستأنف ، والاستئناف أولى »^(٢)

وكاستئناف الأذان إذا قطعه بفاصل طويل ، واستئناف الصوم في كفارة الظهار إذا انقطع التابع .

فالاستئناف على هذا طريقة من طرق الاستدراك ، والتفصيل في مصطلح (استئناف) .

هذا وبسبب استعمال هذا المصطلح « الاستدراك » بمعنيين :

أحدهما : الاستدراك القولي بأداة الاستدراك وما يقوم مقامها ، والآخر : الاستدراك بإصلاح الخلل في الأفعال والأقوال ، ينقسم البحث قسمين تبعا لذلك .

تلافي النقص بكل وسيلة مشروعة ، ومنه قول صاحب مسلم الثبوت وشارحه : « القضاء فعل الواجب بعد وقته المقدر شرعا استدراكا لما فات »^(١) فجعل القضاء استدراكا .

الإعادة :

٥ - هي : فعل العباداة ثانيا في الوقت لخلل واقع في الفعل الأول^(٢) والاستدراك أعم من الإعادة كذلك .

التدارك :

٦ - لم نجد أحدا من الفقهاء عرف التدارك ، ولكنه دائر في كلامهم كثيرا ، ويعنون به في الأفعال : فعل العباداة أو فعل جزئها إذا ترك المكلف فعل ذلك في محله المقرر شرعا ما لم يفت . كما في قول صاحب كشف القناع :^(٣) « لودفن الميت قبل الغسل وقد أمكن غسله لزم نبشه ، وأن يخرج ويغسل تداركا لواجب غسله » .

وقد يقع الغلط في الأقوال فيحتاج الإنسان إلى تداركه ، بأن يبطله ويثبت الصواب ، ولذلك طرق منها : بدل الغلط ، ومنها « بل » في الإيجاب والأمر . وفسر بعضهم التدارك ببل بكون الإخبار الأول أولى منه الإخبار الثاني ، فيعرض عن الأول إلى الثاني ، لا أنه إبطال الأول وإثبات الثاني .^(٤)

(١) انظر أيضا شرح مسلم الثبوت ٨٥ / ١

(٢) ابن عابدين ٤٨٦ / ١ ط الأولى بولاق ١٢٧٤ هـ ، وشرح مسلم الثبوت ٨٥ / ١ ، والمستصفي ٩٥ / ١ والمطبوع مع شرح مسلم الثبوت .

(٣) كشف القناع ٨٦ / ٢

(٤) التوضيح على التقيح ٣٦٢ / ١ المطبعة الخيرية ، وتيسير التحرير ٢٠٢ / ٢

(١) الدسوقي والشرح الكبير ١ / ٢٧٦ ، ٢٧٨ ط دار الفكر .

(٢) كشف اصطلاحات الفنون مادة (استدراك) .

القسم الأول

الاستدراك القولي بـ «لكن» وأخواتها

صيغ الاستدراك :

هي : لكنّ (مشددة) ولكنّ (مخففة) وبل وعلى ، وأدوات الاستثناء .

٩ - أ - لكنّ : وهي أم الباب . وهي الموضوعة له .^(١)

وقد ذكر بعض الأصوليين أنه يشترط في استعمال «لكنّ» وما في معناها للاستدراك : الاختلاف بين ما قبل (لكن) وما بعدها بالإيجاب والسلب لفظاً ، نحو: ما جاء زيد لكن أخاه جاء .

ولو كان الاختلاف معنوياً جاز أيضاً .^(٢) كقول القائل : علي حاضر لكنّ أخاه مسافر، أي ليس بحاضر .

ب - لكنّ :

« بسكون النون » فهي في الأصل مخففة من «لكنّ»، وتكون على حالين : أحدهما : وهو الأغلب أن تكون ابتدائية فتليها جملة ، كقوله تعالى : «وإن من شيء إلا يسبح بحمده ولكن لا تفقهون تسبيحهم»^(٣)

والحال الثاني : أن تكون عاطفة ، ويشترط لذلك : أن يسبقها نفي أو نهي ، وأن يليها مفرد ، وألا تدخل عليها الواو مثل : ما جاء زيد لكن عمرو .

(١) مغني اللبيب لابن هشام بحاشية الدسوقي ٢٩٢/١

(٢) شرح مسلم الثبوت ٢/٢٣٧ ، وشرح التوضيح على التنقيح مع حاشية التفازاني والفري ص ٢٦٣

(٣) سورة الإسراء ٤٤/

ولا تخلو في كلا الحالين من معنى الاستدراك ، فتقرر حكم ما قبلها ، وتثبت نقيضه لما بعدها .^(١)

ج - بل :

إذا سبقها نفي أو نهي تكون حرف استدراك^(٢) مثل (لكنّ) تقرر حكم ما قبلها ، وتثبت نقيضه لما بعدها .

فإن وقعت بعد إيجاب أو أمر لم تفد ذلك ، بل تفيد الإضراب عن الأول ، حتى كأنه مسكوت عنه ، وتنقل حكمه لما بعدها ، كقولك : جاء زيد بل عمرو ، وهذا ما يسمى بالإضراب الإبطالي . قال السعد : «أي إن الإخبار عنه ما كان ينبغي أن يقع . وإذا انضم إليه «لا» صار نصاً في نفي الأول» .

ولذا لا يقع مثله في القرآن ولا في السنة ، إلا على سبيل الحكاية .

وقد تكون للإضراب الانتقالي ، أي من غرض إلى آخر ، ومنه قوله تعالى : «قَدْ أَفْلَحَ مَنْ تَزَكَّى، وَذَكَرَ اسْمَ رَبِّهِ فَصَلَّى، بَلْ تُؤْثِرُونَ الْحَيَاةَ الدُّنْيَا» .^(٣)

(١) شرح ابن عقيل وحاشية الخضري ٢/٦٥ ، ٦٦ ط مصطفى الحلبي ١٣٤١ هـ ، وشرح الكوكب المنير ص ٨٤ ط حامد الفقي . وشرح التوضيح ١/٣٦٣

(٢) ابن هشام في المغني في أوائل الباب السادس . ونقله الصبان في حاشيته على الأشموني ٣/١١٣ وأقره ، والخضري على شرح ابن عقيل ٢/٦٥ ، ٦٦ ، وحاشية السعد على التوضيح شرح التنقيح ١/٣٦٢

(٣) المنار وحواشيه ص ٤٥١ ، وتيسير التحرير ٢/٢٠٢ ، والآية من سورة الأعلى/ ١٤ - ١٦

د - على :

تستعمل للاستدراك ، كما في قول الشاعر:
بكلّ تداوينا فلم يشف ما بنا
على أن قرب الدار خير من البعد
على أن قرب الدار ليس بنافع
إذا كان من تهواه ليس بذى ود^(١)

هـ - أدوات الاستثناء :

قد تستخدم أدوات الاستثناء في الاستدراك ،
فيقولون : زيد غني غير أنه بخيل ، ومنه قوله تعالى
«قَالَ لَا عَاصِمَ الْيَوْمَ مِنْ أَمْرِ اللَّهِ إِلَّا مَنْ رَحِمَ» وهذا
ما يسمى الاستثناء المنقطع (ر: استثناء) ،
فيستعمل في ذلك (إلا وغير) ، ويستعمل فيه أيضا
(سوى) على الأصح عند أهل اللغة.^(٢)

شروط الاستدراك :

١٠ - يشترط لصحة الاستدراك شروط ، وهي :

الشرط الأول :

اتصاله بما قبله ولو حكما . فلا يضر انفصاله بما
له تعلق بالكلام الأول ، أو بما لا بد له منه ، كتنفس
وسعال ونحو ذلك . فإن حال بينه وبين الأول
سكوت يمكنه الكلام فيه ، أو كلام أجنبي عن
الموضوع ، استقر حكم الكلام الأول ، وبطل
الاستدراك .

فلو أقر لزيد بثوب ، فقال زيد : ما كان لي قط ،
لكن لعمر ، فإن وصل فللعمر ، وإن فصل

فللعمر ، لأن النفي يحتمل أمرين : يحتمل أن يكون
تكذيبا للمقروردا لإقراره ، وهو الظاهر من الكلام ،
فيكون النفي رداً إلى المقر . ويحتمل ألا يكون
تكذيبا ، إذ يجوز أن يكون الثوب معروفا بكونه
لزيد ، ثم وقع في يد المقر فأقر به لزيد ، فقال زيد :
الثوب معروف بكونه لي ، لكنه في الحقيقة لعمر ،
فقوله : «لكنه لعمر» بيان تغيير لذلك النفي ،
فيتوقف على الاتصال ، لأن بيان التغيير عند
الحنفية لا يصح إلا موصولا ، ولا يصح متراهيا ،
فإن وصل ثبت النفي عن زيد والإثبات لعمر
معا ، إذ صُدِّرَ الكلام موقوف على آخره فيثبت
حكمهما معا .

ولو فصل يصير النفي ردا للإقرار . ثم لا تثبت
الملكية لعمر بمجرد إخباره بذلك.^(١)

الشرط الثاني :

اتساق الكلام أي انتظامه وارتباطه . والمراد أن
يصلح للاستدراك ، بأن يكون الكلام السابق
للأداة بحيث يفهم منه المخاطب عكس الكلام
اللاحق لها ، أو يكون فيما بعد الأداة تدارك لما فات
من مضمون الكلام . نحو : ما قام زيد لكن
عمر ، بخلاف نحو : ما جاء زيد لكن ركب
الأمير ، وفسر صاحب المنار الاتساق : يكون محل
النفي غير محل الإثبات ،^(٢) ليتمكن الجمع بينهما ولا
يناقض آخر الكلام أوله ، ثم إن اتسق الكلام فهو
استدراك ، وإلا فهو كلام مستأنف . ومثل في

(١) التوضيح على التنقيح وحاشية الفري ١/ ٣٦٤

(٢) التوضيح على التنقيح وحواشيه ١/ ٣٦٥ ، والمنار وحواشيه ص

(١) مغني اللبيب بحاشية الدسوقي ١/ ١٥٧

(٢) شرح ابن عقيل وحاشية الخضري ٢/ ٢٠٩ ، ٢١٠ ، والآية من

عدم الاتساق في هذا المثال اختلاف بين الأصوليين من الحنفية. ^(١)

الشرط الثالث :

أن يكون الاستدراك بلفظ مسموع إن تعلق به حق. وأذناه أن يسمع نفسه ومن يقربه. قال الحصكفي: يجري ذلك في كل ما يتعلق بنطق كتسميته على ذبيحة، وطلاق، واستثناء وغيرها. فلو طلق أو استثنى ولم يسمع نفسه، لم يصح في الأصح. وقيل في نحو البيع: يشترط سماع المشتري. ^(٢)

القسم الثاني

١١ - الاستدراك بمعنى تلافي النقص والقصور.

الاستدراك إما أن يكون لما فعله الإنسان ناقصا عن الوضع الشرعي المقرر للعبادة، كمن ترك ركعة من الصلاة أو سجودا فيها، وإما أن يكون فيما أخبر به، ثم تبين له خطؤه، أو فيما فعله من التصرفات، ثم تبين له أن التصرف على غير ذلك الوضع أتم وأولى، كمن باع شيئا ولم يشترط، ثم بدا له أن يشترط شرطا لمصلحته.

فالكلام في هذا القسم يرجع إلى مبحثين:

الأول: الاستدراك بمعنى تلافي القصور عن الوضع الشرعي.

والثاني: تلافي القصور عن الحقيقة، حقيقة أو ادعاء في باب الإخبار، أو عما فيه المصلحة للمكلف بحسب تصوره، في باب الإنشاء.

التوضيح للمتنسق من الاستدراك بما لوقال المقر: لك علي ألف قرض، فقال له المقر له: لا، لكن غضب. الكلام متنسق فصح الوصل على أنه نفي لسبب الحق، وهو كون المقر به عن قرض، لا نفي للواجب وهو الألف. فإن قوله: «لا» لا يمكن حمله على نفي الواجب، لأن حمله على نفي الواجب لا يستقيم مع قوله: «لكن غضب» ولا يكون الكلام متنسقا مرتبطا. فلما نفى كونه قرضا تدارك بكونه غصبا، فصار الكلام مرتبطا، ولا يكون ردا لإقراره بل يكون لمجرد نفي السبب.

ومن أمثلة ما يجب حمله على الاستئناف عند الحنفية: ما إذا تزوجت الصغيرة المميزة من كفء بغير إذن وليها بمائة، فقال الولي: لا أجازي النكاح لكن أجيظه بمائتين. قالوا: ينفسخ النكاح، ويجعل «لكن» وما بعدها كلاما مبتدأ، لأنه لما قال: «لا أجازي النكاح» انفسخ النكاح الأول، فإن النفي انصرف إلى أصل النكاح، فلا يمكن إثبات ذلك النكاح بعد ذلك بمائتين، لأنه يكون نفي النكاح وإثباته بعينه، فيعلم أنه غير متنسق، فيحمل «لكن بمائتين» على أنه كلام مستأنف، فيكون إجازة لنكاح آخر، المهر فيه مائتان. وإنها يكون كلامه متنسقا لوقال بدل ذلك: لا أجازي هذا النكاح بمائة لكن أجيظه بمائتين، لأن النفي ينصرف إلى القيد وهو كونه بمائة، لا إلى أصل النكاح، فيكون الاستدراك في المهر لا في أصل النكاح. وبذلك لا يكون قوله بإطالا للنكاح، فلا ينفسخ به. ^(١) وفي

(١) شرح مسلم الثبوت ٢٣٨/١

(٢) الدر المختار بهامش حاشية ابن عابدين عليه ٣٥٩/١

(١) التوضيح لمن التنقيح وحواشيه ٣٦٥/١، ٣٦٦، وتيسير

التحرير ٢٠٢/٢

بعد قطعها والتوقف فيها لسبب من الأسباب،
ولعرفة مواقع الاستدراك بالاستئناف (ر):
استئناف).

(٤) الفدية : كاستدراك فائت الصوم بفدية طعام
مسكين لكل يوم ممن لم يستطع الصوم، لكبر أو
مرض مزمن. وكاستدراك النقص الحاصل في
الإحرام ممن قص شعره، أو لبس ثيابا بفدية من
صيام أو صدقة أو نسك (ر: إحرام) وشبيه بذلك
هدي الجبران في الحج. وتفصيل ذلك في (الحج).
(٥) الكفارة : كاستدراك المكلف ما أفسده من
الصوم بالجماع بالكفارة (ر: كفارة).

(٦) سجود السهو : يستدرك به النقص الحاصل في
الصلاة في بعض الأحوال. (ر: سجود السهو).
(٧) التدارك : هو الإتيان بجزء العبادة بعد موضعه
المقرر شرعا.

ثم قد يكون الاستدراك بواحد مما ذكر، وقد
يكون بأكثر، كما في ترك شيء من أركان الصلاة،
فإن المكلف يتداركه ويسجد للسهو، وكما في
الحامل والمرضع إذا خافتا على ولديهما لو صامتا،
فإن لهما الإفطار، ويلزمهما القضاء والفدية على
قول الخنابلة، والشافعية على المشهور
عندهم. (١)

ثانيا :

١٤ - تلافي القصور في الإخبار والإنشاء .
من تكلم بكلام خبري أو إنشائي ثم بدا له أنه
غلط في كلامه، أو نقص من الحقيقة، أو زاد
عليها، أو بدا له أن ينشئ كلاما مخالفا لما كان قد

(١) المغني ٣/ ١٣٩ ط ٣

أولا :

الاستدراك بمعنى تلافي النقص
عن الأوضاع الشرعية :

١٢ - هذا النقص يقع في العبادات التي لها أوضاع
شرعية مقررة، كالوضوء والصلاة، فإن لكل منهما
أركاننا وسننا وهيآت، تفعل بترتيبات معينة. ثم قد
يترك المكلف فعل شيء منها في محله لسبب من
الأسباب الخارجة عن إرادته، كالمسبوق في الصلاة
أو الناسي أو المكروه، وقد يترك ذلك عمدا، وقد
يفعل المكلف الفعل عمدا على غير الوجه المطلوب
شرعا، أو يقع عليه بغير إرادته ما يمنع صحة
العبادة أو صحة جزء منها.

والشريعة قد أتاحت الفرصة في كثير من الصور
لاستدراك النقص الحاصل في العمل.

وسائل استدراك النقص في العبادة :

١٣ - لاستدراك النقص في العبادة طرق مختلفة
بحسب أحوال ذلك النقص. ومن تلك الوسائل :
(١) القضاء : ويكون الاستدراك بالقضاء في
العبادة الواجبة أو المسنونة بعد خروج وقتها المقدر
لها شرعا، سواء فاتت عمدا، أو سهوا كما تقدم.
وسواء كان المكلف لم يفعل العبادة أصلا، أو فعلها
على فساد، لترك ركن، أو لفوات شرط من شروط
الصحة، أو لوجود مانع.

وفي استدراك العبادة المسنونة بالقضاء خلاف
بين الفقهاء، وتفصيله في (قضاء الفوائت).

(٢) الإعادة : وهي فعل العبادة مرة أخرى في وقتها
لما وقع في فعلها أولا من الخلل. ولعرفة مواقع
الاستدراك بالإعادة وأحكام الإعادة (ر: إعادة)

(٣) الاستئناف : فعل العبادة من أولها مرة أخرى

مستقل بنفسه، وكذلك الصفة والاستثناء والشرط والغاية ونحوها. وجعل منه ما لو قال المقر: «له علي ألف من ثمن خمر» فقال فيها: لا يلزمه شيء! وتقييد حكم هذه الحالة بأنه «حيث أمكن» ليخرج نحو قول المقر: له علي عشرة إلا تسعة، إذ تلزمه عند الحنابلة العشرة ويسقط حكم الاستثناء، لأنه لا يجوز عندهم استثناء أكثر من النصف. ومثلها عندهم لو قال: له علي ألف من ثمن خمر.^(١) ولا خلاف في ذلك في المخصصات.

الحالة الثانية: أن يتغير الحكم بكلام مستقل، ومثاله ما لو قال المقر: له الدار وهذا البيت منها لي، فيؤخذ بإقراره، ويعمل بالقيد في الجملة الثانية، وهو المذهب عند الحنابلة، لأن المعطوف بالواو مع المعطوف عليه في حكم الجملة الواحدة، خلافا لاختيار ابن عقيل بأنه لا يعمل القيد قضاء، لأن المعطوف بالواو جملة مستقلة.^(٢)

وعند المالكية ما يفيد أن مذهبهم كمذهب الحنابلة.^(٣)

لكن لو عطف في الإثبات أو الأمر بـ «بل». قال صدر الشريعة «إن (بل) للإعراض عما قبله وإثبات ما بعده على سبيل التدارك»^(٤) فإن كان فيما يقبل الرجوع فيه كالوصية أو التولية أو الخبر المجرد، لغا الأول وثبت الثاني، كما لو قال: أوصيت لزيد بألف بل بألفين، يثبت ألفان فقط. أو قول الإمام: وليت فلانا قضاء كذا بل فلانا، أو قول القائل: ذهبت إلى زيد بل إلى عمرو.

قاله فله أن يفعل ذلك، بل قد يجب عليه في بعض الأحوال، وخاصة في الكلام الخبري، إذ أنه بذلك يتدارك ما وقع في كلامه من الكذب والإخبار بخلاف الحق، ولكن إن ثبت بالكلام الأول حق، كمن حلف يميناً، أو قذف غيره، أو أقر له، ففي حكم الكلام المخالف التالي له تفصيل، فإن له صورتين.

الصورة الأولى: أن يكون متصلاً بالأول. فله حالتان.

الحالة الأولى: أن يرتبط الثاني بالأول بطريق من طرق التخصيص، فيثبت حكمهما جميعاً حيث أمكن، سواء أكان مما يمكن الرجوع عنه كالوصايا، أم كان مما لا رجوع فيه كالإقرار، فلو كان الثاني استثناء ثبت حكم المستثنى، وخرج من حكم المستثنى منه، كمن قال: له علي عشرة إلا ثلاثة، أو قال: أعطه عشرة إلا ثلاثة، كان الباقي سبعة في كل من المسألتين.

وهكذا في كل ما يتغير به الحكم في المتكلم به، كالشرط والصفة والغاية وسائر المخصصات المتصلة.

فالشرط كما لو قال: وهبتك مائة دينار إن نجحت.

والصفة كما لو قال: أبرأتك من ثمن الإبل التي هلكت عندك.

والغاية كما لو قال للوصي: أعطه كل يوم درهما إلى شهر، فإن كلا من هذه المخصصات تغير به الحكم كلا أو بعضاً.

قال القرافي: القاعدة أن كل كلام لا يستقل بنفسه إذا اتصل بكلام مستقل بنفسه صيره غير

(١) كشف القناع ٦/٤٦٧

(٢) القواعد لابن رجب ص ٢٧٠

(٣) حاشية الدسوقي ٣/٤١١

(٤) التوضيح ١/٣٦١

يكون الإقرار الثاني ولا العقد الثاني رجوعاً عن الأول. فلو أقر له بمائة درهم، ثم سكت سكوتاً يمكنه الكلام فيه، ثم قال «زائفة» أو «إلى شهر» لزمه مائة جيدة حالة.

الحالة الثانية: أن يكون رجوعه ممكناً، كالوصية وعزل الإمام أحداً ممن يمكنه عزهم وتولييتهم، فإن صرح برجوعه عن الأول، أو بالحاقه شرطاً، أو تقييده بحال، أو غير ذلك لحق - وإن لم يتبين أنه قصد الرجوع - فهذا يشبه التعارض في الأدلة الشرعية، فهو تبديل عند الحنفية مطلقاً. ولو كان خاصاً بعد عام أو عكسه فالعمل بالثاني بكل حال. وعند غيرهم قد يجري فيه تقديم الخاص على العام سواء أكان الخاص سابقاً أم متأخراً.^(١)

استدلال

التعريف:

١ - الاستدلال لغة: طلب الدليل،^(٢) وهو من دله على الطريق دلالة: إذا أرشده إليه.^(٣) وله في عرف الأصوليين إطلاقات.^(٤) أهمها اثنان:

الأول: أنه إقامة الدليل مطلقاً، أي سواء أكان الدليل نصاً، أم إجماعاً، أم غيرهما.

(١) القواعد لابن رجب ص ٢٧٠، وكشاف القناع ٦/ ٤٧٠

(٢) كشاف اصطلاحات الفنون، وكليات أبي البقاء ١/ ١٧٤ ط دمشق.

(٣) تاج العروس مادة: (دلّ).

(٤) كشاف اصطلاحات الفنون ٢/ ٤٩٨، ٤٩٩

وإن كان مما لا رجوع فيه كالإقرار والطلاق ثبت حكم الأول، ولم يمكن إبطاله، فلو قال المقر: له علي ألف درهم، بل ألف ثوب، يلزمه الجميع، لأنها من جنسين. ولو قال: له علي ألف درهم، بل ألفان يثبت ألفان، قال التفتازاني: «لأن التدارك في الأعداد يراد به نفي انفراد ما أقربه أولاً، لا نفي أصله، فكأنه قال أولاً: له علي ألف ليس معه غيره، ثم تدارك ذلك الانفراد وأبطله» وفي هذه المسألة خلاف زفر إذ قال: «بل يثبت ثلاثة آلاف». ولم يختلف قول الحنفية في أنه لو قال: أنت طالق طلقة بل طلقتين أنه يقع به - في المدخول بها - ثلاث طلقات. ووجه صاحب مسلم الثبوت وشارحه الفرق بين مسألتَي الإقرار والطلاق بأن الإقرار إخبار على الأصح فلا يثبت شيئاً، فله أن يعرض عن خبر كان أخبر به، ويخبر بدله بخبر آخر، بخلاف الإنشاء إذ به يثبت الحكم، وليس في يده بعد ثبوته أن يعرض عنه.^(١)

أما عند الحنابلة: فلا يقع في مسألة الطلاق المذكورة إلا طلقان، كما لا يلزمه في مسألة الإقرار إلا ألفان.^(٢)

الصورة الثانية:

أن يكون الكلام الثاني مترخياً عن الأول منفصلاً عنه. فله حالتان:

الحالة الأولى: أن يكون في كلام لا يمكن الرجوع عنه، ولا يقبل منه، كالأقارير والعقود، فلا

(١) التلويح على التوضيح ١/ ٣٦٢، وانظر شرح مسلم الثبوت ٢٣٢/٢

(٢) كشاف القناع ٥/ ٢٦٧، ٦/ ٤٨٤

استدلال ٢

والثاني : أنه الدليل الذي ليس بنص ولا إجماع ولا قياس .

وفي قول : الدليل الذي ليس بنص ولا إجماع ولا قياس علة . قال الشريبي : « الاستفعال يرد لمعان . وعندني أن المراد منها هنا (أي في هذا الإطلاق الثاني) الاتخاذ . والمعنى أن هذه الأشياء اتخذت أدلة ، أما الكتاب والسنة والإجماع والقياس فقيامها أدلة لم ينشأ عن صنيع المجتهدين واجتهادهم ، أما الاستصحاب ونحوه مما اعتبر استدلالاً فشيء قاله كل إمام بمقتضى اجتهاده ، فكأنه اتخذ دليلًا » .^(١)

٢ - فعلى هذا الإطلاق الثاني يدخل في الاستدلال الأدلة التالية :

(١، ٢) - القياس الاقتراني ، والقياس الاستثنائي ، وهما نوعا القياس المنطقي . مثال الاقتراني : النبيذ مسكر ، وكل مسكر حرام ، ينتج : النبيذ حرام . ومثال الاستثنائي : إن كان النبيذ مسكراً فهو حرام ، لكنه مسكر ، ينتج : فهو حرام . أو : إن كان النبيذ مباحاً فهو ليس بمسكر ، لكنه مسكر ، ينتج : فهو ليس بمباح .

(٣) وقياس العكس : ذكر السبكي أنه من الاستدلال . وقياس العكس هو : إثبات عكس حكم شيء لمثله ، لتعاكسهما في العلة ، كما في حديث مسلم : « وفي بضع أحدكم صدقة » قالوا : أيأتي أحدنا شهوته وله فيها أجر؟ قال : « رأيتم لو وضعها في حرام أكان عليه فيها وزر؟ فكذلك إذا

وضعها في الحلال كان له أجر »^(٥)

(٤) وقول العلماء : الدليل يقتضى ألا يكون الأمر كذا ، خولف في صورة كذا ، لمعنى مفقود في صورة النزاع ، فتبقى هي على الأصل الذي اقتضاه الدليل .

(٥) انتفاء الحكم لانتفاء دليله ، بأن لم يجده المجتهد بعد الفحص الشديد ، فعدم وجدانه دليل على انتفاء الحكم . قال في المحلى : خلافاً للأكثر .

(٦) قول العلماء : وجد السبب فوجد الحكم ، أو وجد المانع أو فقد الشرط فانتفى الحكم ، قال السبكي : خلافاً للأكثر .

(٧) الاستقراء وهو : الاستدلال بالجزئي على الكلي . قال السبكي : فإن كان تاماً بكل الجزئيات إلا صورة النزاع ، فهو دليل قطعي عند الأكثر ، وإن كان ناقصاً ، أي بأكثر الجزئيات ، فدليل ظني . ويسمى هذا عند الفقهاء بإلحاق الفرد بالأغلب .

(٨) الاستصحاب وهو كما عرفه السعد : الحكم ببقاء أمر كان في الزمان الأول ، ولم يظن عدمه ، وينظر تفصيل القول فيه في بحث الاستصحاب ، وفي الملحق الأصولي . ونفى قوم أن يكون استدلالاً .

(٩) شرع من قبلنا ، على تفصيل فيه ، يرجع إليه في الملحق الأصولي . ونفى قوم أن يكون استدلالاً .

(١) حديث « وفي بضع أحدكم صدقة » أخرجه مسلم من حديث أبي ذر رضي الله عنه ٢/ ٢٩٧ ط عيسى الحلبي .

(١) جمع الجوامع بتقريرات الشريبي ٢/ ٣٥٨ ط الأزهرية .

ساعات الليل والنهار، ومواعيد الصلاة. ومنها في
مبحث الدعاوي والبيانات: الاستدلال على الحق
بالشهادات، والقرائن والفراسة ونحو ذلك.

استراق السمع

التعريف :

١ - قال أهل اللغة : استراق السمع يعني التسمع
مستخفيا . وقال القرطبي في تفسيره : هو الخطفة
اليسيرة .^(١)

الألفاظ ذات الصلة :

أ - التجسس :

٢ - التجسس هو: التفتيش عن بواطن الأمور ،
ومن الفروق بين التجسس واستراق السمع
مايلي :

إن التجسس هو التنقيب عن أمور معينة، ينبغي
التجسس الحصول عليها، أما استراق السمع
فيكون بحمل ما يقع له من معلومات. وأن
التجسس مبناه على الصبر والتأني للحصول على
المعلومات المطلوبة، أما استراق السمع فإن مبناه
على التعجل .

ويرى البعض : أن التجسس يعني البحث

ذكر هذه الأنواع التسعة السبكي في جمع
الجوامع .^(١)

(١٠) وزاد الحنفية الاستحسان، واستدل به
غيرهم لكن سموه بأساء أخرى .

(١١) وزاد المالكية المصالح المرسلة . وسماه الغزالي
الاستدلال المرسل .^(٢) وسماه أيضا الاستصلاح ،
واستدل به غيرهم .

(١٢) ويدخل في الاستدلال أيضا : القياس في
معنى الأصل ، وهو المسمى بتنقيح المناط .

(١٣) وفي كشف الأسرار للبزدوي : الاستدلال
هو: انتقال الذهن من المؤثر إلى الأثر، وقيل
بالعكس، وقيل مطلقا . وقيل : بل الانتقال من
المؤثر إلى الأثر يسمى تعليلًا، والانتقال من الأثر
إلى المؤثر يسمى استدلالًا .^(٣)

٣ - وأكثر هذه الأنواع يفصل القول فيها تحت
مصطلحاتها الخاصة، ويرجع إليها أيضا في الملحق
الأصولي .

مواطن البحث في كلام الفقهاء :

٤ - يرد عند الفقهاء ذكر الاستدلال في مواطن
كثيرة . منها في مبحث استقبال القبلة : الاستدلال
بالنجوم، ومهاب الرياح، والمحاريب المنصوبة
وغير ذلك، على القبلة . ومنها في مبحث مواقيت
الصلاة : الاستدلال بالنجوم ومقادير الظلال على

(١) جمع الجوامع وشرح المحلي ٢/٣٤٢ - ٣٤٥ ط مصطفى الحلبي،
وحاشية الفتازاني على شرح العضد لمختصر ابن الحاجب
٢/٢٨٠ وما بعدها، نشر جامعة البيضاء - ليبيا، والتلويح على
التوضيح ٢/١٠١، وإرشاد الفحول ص ٢٣٨، والبناني على
جمع الجوامع ٢/٣٤٨

(٢) المستصفى ٢/٣٠٦ ط بولاق.

(٣) كشف اصطلاحات الفنون ٢/٤٩٨، ٤٩٩ ط كلكتة.

(٢) لسان العرب، وتاج العروس، والنهاية، ومفردات الراغب
الأصفهاني، والمصباح : مادة (سرق) .

استراق السمع ٣ - ٦

طريقا إلى إنقاذ نفس من الهلاك، كأن يخبر ثقة بأن فلانا خلا بشخص ليقنتله ظلما، فيشرع في هذه الصورة التجسس، وما هو أدنى منه من استراق السمع.^(١)

كما يستثنى من ذلك الخلل أيضا: استراق ولي الأمر سماع بنية معرفة الخلل الواقع في المجتمع، ليقوم بإصلاحه، فيحل للمحتسب استراق السمع، كما يحل له أن ينشر عيونه، لينقلوا له أخبار الناس وأحوال السوق، ليعرف ألعبيهم وطرق تحايلهم، فيضع لهم من أساليب القمع ما يدرأ ضررهم عن المجتمع، قال في نهاية الرتبة في طلب الحسبة: «ويلازم المحتسب الأسواق والدروب في أوقات الغفلة عنه، ويتخذ له فيها عيوننا يوصلون إليه الأخبار وأحوال السوق»^(٢) وقد كان عمر بن الخطاب رضي الله عنه يعسّ في شوارع المدينة المنورة ليلا يسترق السمع، ويتسقط أخبار المسلمين لمعرفة أحوالهم، ويعين ذا الحاجة، ويرفع الظلم عن المظلوم، ويكتشف الخلل ليسارع إلى إصلاحه، وقصصه في ذلك كثيرة لا تحصى.^(٣)

عقوبة استراق السمع :

٦ - إذا كان استراق السمع منهيا عنه في الجملة إلا في حالات - وإتيان المنهي عنه يوجب التعزير -^(٤) فإن استراق السمع في غير الحالات المسموح به

عن العورات، وأنه أكثر ما يقال في الشر.^(١) أما استراق السمع فيكون فيه حمل ما يقع له من أقوال، خيرا كانت أم شرا.

ب - التحسس :

٣ - التحسس أعم من استراق السمع، قال في عون المعبود في شرح قوله ﷺ : «ولا تحسسوا» أي : لا تطلبوا الشيء بالحاسة، كاستراق السمع. ويقرب من هذا ما في شرح النووي لصحيح مسلم، وما في فتح الباري، وعمدة القاري لشرح صحيح البخاري.^(٢)

الحكم التكليفي :

٤ - الأصل تحريم استراق السمع، وقد ورد النهي عنه على لسان رسول الله ﷺ، فقال ﷺ : «من استمع إلى حديث قوم وهم له كارهون، أو يفرون منه، صُبَّ في أذنيه الآنك يوم القيامة». ولقوله ﷺ «إياكم والظن، فإن الظن أكذب الحديث، ولا تحسسوا ولا تجسسوا»^(٣) ولأن الأسرار الشخصية للناس محترمة لا يجوز انتهاكها إلا بحق مشروع.

٥ - يستثنى من هذا النهي : الحالات التي يشرع فيها التجسس (الذي هو أشد تحريما من استراق السمع) كما لو تعين التجسس أو استراق السمع

(١) عمدة القاري ٢٢/١٣٦

(٢) نهاية الرتبة في طلب الحسبة ص ١٠ طبع لجنة التأليف والترجمة والنشر ١٣٦٥، وقريب من هذا ما جاء في معالم القربة في أحكام

الحسبة ص ٢١٩ طبع دار الفنون بكمبرج ١٩٣٧

(٣) سيرة عمر بن الخطاب لابن الجوزي ص ٧١، والمغني ٣٠١/٧

طبع مكتبة الرياض، والخراج لأبي يوسف ص ١٤١

(٤) حاشية ابن عابدين ٣/١٧٧ طبعة بولاق الأولى.

(١) تفسير القرطبي ١٠/١٠ طبع دار الكتب المصرية.

(٢) حديث : «ولا تحسسوا...» أخرجه البخاري ومسلم ومالك

وأحمد بن حنبل وأبو داود والترمذي من حديث أبي هريرة (فيض

القدير ٣/١٢٢ المطبعة التجارية ١٣٥٦ هـ)

(٣) عون المعبود ٤/٤٣٢ طبع الهند، وشرح النووي بصحيح مسلم

١٦/١١٩ - طبع المطبعة المصرية، وفتح الباري ١٠/٣٩٦ طبع

الهيئة المصرية، وعمدة القاري ٢٢/١٣٦ طبع المنيرة.

متى يشرع الاسترجاع عند المصيبة؟ ومتى لا يشرع؟

٢ - يشرع الاسترجاع عند كل ما يتلى به الإنسان من مصائب، عظمت أو صغرت. والأصل فيه قول الله عز وجل: (وَلَنَبْلُوَنَّكُمْ بِشَيْءٍ مِّنَ الْخَوْفِ وَالْجُوعِ وَنَقْصٍ مِّنَ الْأَمْوَالِ وَالْأَنْفُسِ وَالثَّمَرَاتِ وَبَشِّرِ الصَّابِرِينَ، الَّذِينَ إِذَا أَصَابَتْهُمُ مُصِيبَةٌ قَالُوا إِنَّا لِلَّهِ وَإِنَّا إِلَيْهِ رَاغِبُونَ، أُولَئِكَ عَلَيْهِمْ صَلَوَاتٌ مِّن رَّبِّهِمْ وَرَحْمَةٌ وَأُولَئِكَ هُمُ الْمُتَّقُونَ)^(١) وإنما يشرع الاسترجاع عند كل شيء يؤدي الإنسان ويضره، لما روي أنه طفيء سراج رسول الله ﷺ فقال: «إنا لله وإنا إليه راجعون» ف قيل: أمصيبة هي؟ قال: «نعم، كل شيء يؤدي المؤمن فهو له مصيبة»^(٢) وقال ﷺ: «ليسترجع أحدكم في كل شيء، حتى في شسع نعله، فإنها من المصائب»^(٣) وغير ذلك كثير مما روي عن رسول الله ﷺ.

٣ - والحكمة في الاسترجاع عند المصائب: الإقرار بعبودية الله ووحدانيته، والتصديق بالمعاد، والرجوع إليه، والتسليم بقضائه، والرجاء في ثوابه.^(٤) ولذلك يقول النبي ﷺ: «من استرجع

فيها يستحق فاعله التعزير.

ويرجع في تفصيل أحكام استراق السمع إلى مصطلح (تجسس). وإلى باب الجهاد (قتل الجاسوس) وإلى الحظر والإباحة (أحكام النظر).

استرجاع

التعريف :

١ - الاسترجاع لغة : مادتها رجع ، أي : انصرف . واسترجعت منه الشيء : إذا أخذت منه ما دفعته إليه .

واسترجع الرجل عند المصيبة: قال : إنا لله وإنا إليه راجعون.^(١)

ويستعمل عند الفقهاء بمعنيين :

أ - بمعنى استرداد ، ومن ذلك قولهم : للمشتري - بعد فسخه بالعيب - حبس المبيع إلى حين استرجاع ثمنه من البائع .^(٢) وقولهم : السلع المبعة أو المبيعة ثمننا إذا علم بعيوبها من صارت إليه بعد العقد فإن له الفسخ، واسترجاع عوضها من قابضه إن كان باقيا، أو بدله إن تعذر رده.^(٣) (ر: استرداد).

ب - بمعنى قول : إنا لله وإنا إليه راجعون ، عند المصيبة . وتفصيل الكلام في ذلك على الوجه الآتي :

(١) سورة البقرة / ١٥٥ - ١٥٧

(٢) حديث «كل شيء...» أخرجه عبد بن حميد وابن أبي الدنيا في العزاء عن عكرمة، كذا في الدر المنثور (١/ ١٥٧ - ط الميمنية).

(٣) حديث «ليسترجع أحدكم...» أخرجه ابن السني (عمل اليوم والليلة ص ٩٥ ط المعارف العشانية) من حديث أبي هريرة، وفي سنده ضعف، ولكن له شاهد من مرسل أبي إدريس الخولاني ورجال إسناده من رواة الصحيح. (الفتوحات الربانية ٤/ ٢٨ - ط النشر الأزهرية).

(٤) الفتاوى لابن حجر ٢/ ٢٠، والمجموع شرح المذهب ٥/ ١٢٧، والمغني ٢/ ٤٠٩، وتفسير النيسابوري بهامش الطبري ٢/ ٦٠

(١) لسان العرب مادة (رجع).

(٢) مغني المحتاج ٢/ ٥٦

(٣) كشف القناع ٣/ ٢٢٧

استرداد

التعريف :

- ١ - الاسترداد في اللغة : طلب الرد، يقال : استرد الشيء وارتده : طلب رده عليه، ويقال : وهب هبة ثم ارتدها أي : استردها، واسترده الشيء : سأله أن يرده عليه. ^(١)
- ولم يخرج الفقهاء في استعمالهم عن المعنى اللغوي. ^(٢)

الألفاظ ذات الصلة :

- أ - رد :
- ٢ - الرد : هو صرف الشيء ورجعه. فالرد قد يكون أثرا للاسترداد، وقد يحصل الرد بلا استرداد.
- ب - ارتجاع - استرجاع :
- ٣ - يقال رجع في هبته : إذا أعادها إلى ملكه، وارتجعها واسترجعها كذلك، واسترجعت منه الشيء : إذا أخذت منه ما دفعته إليه.
- ويتبين من ذلك أن الاسترداد والارتجاع والاسترجاع بمعنى واحد لغة واصطلاحاً. ^(٣)

عند المصيبة جبر الله مصيبته، وأحسن عقابه، وجعل له خلفاً صالحاً يرضاه». ^(١)

٤ - أما متى لا يشرع : فمعلوم أن الاسترجاع بعض آية من القرآن الكريم، وأنه يحرم على غير الطاهر قراءة أي شيء منه، ولو بعض آية. وقد ذكر الفقهاء في كتبهم : أنه يحرم على الجنب والحائض والنفساء قراءة شيء من القرآن وإن قل، حتى بعض آية، ولو كان يقرأ في كتاب فقه أو غيره فيه احتجاج بآية حرم عليه قراءتها، لأنه يقصد القرآن للاحتجاج، أما إذا كان لا يقصد القرآن فلا بأس، لأنهم قالوا : يجوز للجنب والحائض والنفساء أن تقول عند المصيبة : إنا لله وإنا إليه راجعون، إذا لم تقصد القرآن. ^(٢)

حكمه التكليفي :

- ٥ - يذكر الفقهاء أن الاسترجاع ينطوي على أمرين :
- أ - قول باللسان، وهو أن يقول عند المصيبة : إنا لله وإنا إليه راجعون. وهذا مستحب.
- ب - عمل بالقلب، وهو الاستسلام والصبر والتوكل، وما يتبع ذلك. وهذا واجب. ^(٣)

(١) حديث « من استرجع ... » أخرجه الطبراني وقال الهيثمي في المجمع : « فيه علي بن أبي طلحة وهو ضعيف » (٢/٣٣١ - ط القدسي) .
(٢) المجموع شرح المذهب ١٦٢/٢، والإنصاف للمرداوي ٢٤٤/١، والبحر الرائق ١/٢١٠
(٣) تصحيح الفروع لابن سليمان المقدسي ١/٦٩٣، وتفسير النيسابوري ٦١/٢

(١) لسان العرب مادة (رد).
(٢) منتهى الإرادات ٢/٤٠ ط دار الفكر، ومغني المحتاج ٢/٩٩ ط مصطفى الحلبي، وبدائع الصنائع ٥/٣٠٢ ط الجمالية.
(٣) لسان العرب والمصباح المنير مادة (رد)، ومنتهى الإرادات ٢/٥٢٧، ومغني المحتاج ٢/٣١٩، والمغني ٥/٦٧٦ ط الرياض.

صفته (حكمه التكليفي) :

٤ - الاسترداد من التصرفات الجائزة، وقد يعرض له الوجوب، كما في البيوع الفاسدة، حيث يجب الفسخ، فإن كانت السلعة قائمة ردت بعينها، وإن كانت فائتة ردت قيمتها على البائع بالغة ما بلغت، ورد الثمن على المشتري، وذلك في الجملة، على خلاف تفصيله في مصطلحي : (فساد - وبطلان) لأن الفسخ حق الشرع.

وقد يحرم الاسترداد، كمن أخرج صدقة، فإنه يحرم عليه استردادها، لقول عمر : «من وهب هبة على وجه صدقة فإنه لا يرجع فيها» ولأن المقصود هو الثواب وقد حصل. ^(١)

أسباب حق الاسترداد :

للاسترداد أسباب متنوعة منها : الاستحقاق، والتصرفات التي لا تلزم، وفساد العقد . الخ وبيان ذلك فيما يأتي :

أولاً : الاستحقاق :

٥ - الاستحقاق - بمعناه الأعم - ظهور كون الشيء حقاً واجباً للغير . وهذا التعريف يشمل الغصب والسرقة، فالمغصوب منه والمسروق منه يثبت لهما حق الاسترداد، ويجب على الغاصب والسارق رد المغصوب والمسروق لربه، لقول النبي ﷺ : «على اليد ما أخذت حتى تؤديه» . ^(٢)

ويشمل استحقاق المبيع على المشتري، أو الموهوب على المتهب، فيوجب الفسخ والاسترداد، لفساد العقد في الأصح عند الشافعية والحنابلة، ويتوقف العقد على إجازة ربه عند الحنفية والمالكية . والقول بالتوقف هو أيضاً مقابل الأصح عند الشافعية والحنابلة .

وإذا فسخ البيع ثبت للمشتري في الجملة حق استرداد الثمن، على تفصيل بين ما إذا كان ثبوت الاستحقاق بالبينة، أو بالإقرار . وينظر تفصيل ذلك في (استحقاق) . ^(١)

ثانياً - التصرفات التي لا تلزم :

التصرفات التي لا تلزم متنوعة ، منها :

٦ - أ - العقود غير اللازمة : وهي التي تقبل بطبيعتها أن يرجع فيها أحد العاقلين كالوديعة، والعارية، والمضاربة، والشركة، والوكالة . فهذه العقود غير لازمة، ويجوز الرجوع فيها في الجملة، ويثبت عند فسخها حق الاسترداد للمالك، ويجب الرد عند الطلب، لأنها أمانات يجب ردها، لقول الله تعالى : (إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَى أَهْلِهَا)، ^(٢) ولذلك لو حبسها بعد الطلب فضاعت ضمن، ولو هلكت بلا تعد أو تفريط لم يضمن . وهذه الأحكام متفق عليها في الجملة، إذا

(١) ابن عابدين ١١٨/٥ ، ١١٩ ، ١٩٩/٤ ومابعدها ، والبدائع ٨٣/٧ ، ١٤٨ ، والفتاوى الهندية ١٦٥/٣ ، ومنح الجليل ٥١٥/٣ ، ٥٢٣ ، والدسوقي ٤٦١/٣ ، والخطاب ٢٩٦/٥ ، ومغني المحتاج ٢٧٦/٢ ومابعدها ، والأشباه للسيوطي ص ٢٣٢ ، ومتن الإشارات ٣٧٤/٢ ، ٤٠١ ، والقواعد لابن رجب ص ٣٨٣ ، والكافي ١٠٨٦/٢ ، والمهذب ٢٨٥/٢ ، والهداية ١٢٨/٢ ، والمغني ٢٣٨/٥ ، ٢٥٣ (٢) سورة النساء / ٥٧

(١) الكافي ٨٤٠/٢ ، ١٠٠٨ ط الرياض ، والبدائع ٢٩٩/٥ ، ٣٠٥ ، ٢١٦/٦ ط الجمالية ، والقواعد لابن رجب ص ٥٣ ، والمقدمات الممهدة ٢١٦/٢ ، والمغني ٦٨٤/٥ ط الرياض ، والهداية ٢٣١/٣ ط المكتبة الإسلامية . (٢) حديث : «على اليد . . . » أخرجه ابن ماجه (٨٠٢/٢) ط عيسى الحلبي (والترمذي تحفة الأحوذى ٤٨٢/٤ - نشر السلفية) وأعله ابن حجر بالاختلاف في سماع الحسن من سمرة راوي هذا الحديث . (التلخيص ٥٣/٣ ط الشركة الفنية)

التفاصيل^(١).

كذلك خيار العيب يجعل العقد غير لازم وقابلا للفسخ، فإذا نقض المشتري البيع بخيار العيب انفسخ العقد، ورد المشتري البيع معيبا إلى البائع واسترد الثمن.

ويختلف الفقهاء في حق المشتري في إمساك المبيع معيبا، والرجوع على البائع بأرش العيب في المعيب، فالحنفية والشافعية لا يعطونه هذا الحق، وإنما له أن يرد السلعة ويسترد الثمن، أو يمسك المعيب ولا رجوع له بنقصان، لأن الأوصاف لا يقابلها شيء من الثمن في مجرد العقد، ولأنه لم يرض بزواله عن ملكه بأقل من المسمى، فيتضرر به، ودفع الضرر عن المشتري ممكن بالرد بدون تضرره.

أما الحنابلة فإنه يكون للمشتري عندهم الخيار بين الرد والرجوع بالثمن، وبين الإمساك والرجوع بأرش العيب.

وفصل الملكية بين العيب اليسير غير المؤثر، فلا شيء فيه ولا رد به، وبين العيب المؤثر الذي له قيمة فيرجع بأرشه، وبين العيب الفاحش فيجب هنا الرد، حتى إذا أمسكه ليس له الرجوع بالنقصان، وفي خيار العيب تفصيل يرجع إليه في مصطلحه.

هذه أمثلة لبعض الخيارات التي تجعل العقد غير لازم، ويثبت بها حق الاسترداد.

توافرت الشروط المعتبرة شرعا، كنضوض رأس المال في المضاربة، أي تحول السلع إلى نقود. ولو كان في الاسترداد ضرر فإنه يتوقف حتى يزول الضرر، كالأرض إذا استعيرت للزراعة، وأراد المعير الرجوع، فيتوقف الاسترداد حتى يحصد الزرع.

والعارية المقيدة بعمل أو أجل عند الملكية لا تسترد حتى ينقضي الأجل أو العمل^(١).

هذا حكم الاسترداد في الجملة في هذه التصرفات، وفي ذلك تفاصيل كثيرة يرجع إليها في موضوعاتها.

٧ - ب - العقود التي يدخلها الخيار: كخيار الشرط، وخيار العيب ونحوهما كثيرة من أهمها: البيع، والإجارة.

ففي البيع: يكون العقد في مدة خيار الشرط غير لازم، ولئن له الخيار حق الفسخ والرد. جاء في بدائع الصنائع: البيع بشرط الخيار بيع غير لازم، لأن الخيار يمنع لزوم الصفقة، قال سيدنا عمر رضي الله تعالى عنه: «البيع صفقة أو خيار» ولأن الخيار هو التخيير بين الفسخ والإجارة، وهذا يمنع اللزوم، ومثل ذلك في بقية المذاهب مع

(١) البدائع ٦/٣٤، ٧٦، ٢١١، ٢١٧، ٢٥١، ومغني المحتاج ٢/٢١٥، ٢٧٠، ٣١٩، ٣٧٠، والمهذب ١/٣٦٦، ٣٧٠ ط دار المعرفة، ومنتهى الإرادات ٢/٣٠٥، ٣١٥، ٣٢١ ط دار الفكر، والمغني ٣/٥٩٥ ط الرياض، وكشاف القناع ٤/١٨٢ ط النصر الحديثة، وجواهر الإكليل ٢/١٤٦ ط دار المعرفة، ومنع الجليل ٣/٣٩٢، ٤٩٦ ط النجاح، والخطاب ٤/١٤، والخروشي ٤/٢٥٥، ٢٦٧

(١) بدائع الصنائع ٥/٢٦٤، ٢٨٩، والهداية ٣/٣٦ ط المكتبة الإسلامية، وبداية المجتهد ٢/٢٠٩ ط مصطفى الحلبي، والجواهر ٢/٣٥، ومنع الجليل ٢/٦٣٧، ومغني المحتاج ٢/٤٦، ٥٠، والمهذب ١/٢٩١، ومنتهى الإرادات ٢/١٧٠، ١٧٤، ١٧٦

رابعاً : فساد العقد :

١٠ - يفرق الحنفية بين العقد الباطل والعقد الفاسد، فالعقد الباطل عندهم : هو ما لم يشرع بأصله ولا وصفه، والعقد الفاسد : هو ما شرع بأصله دون وصفه. أما حكم الاسترداد بالنسبة لكل من الباطل والفاسد فيظهر فيما يأتي :

العقد الباطل لا وجود له شرعاً، ولا يفيد الملك، لأنه لا أثر له، ولا يملك أحد العاقلين أن يجبر الآخر على تنفيذه.

ففي البيع يقول الكاساني : لا حكم لهذا البيع (الباطل) أصلاً، لأن الحكم للموجود، ولا وجود لهذا البيع إلا من حيث الصورة، لأن التصرف الشرعي لا وجود له بدون الأهلية والمحلية شرعاً، كما لا وجود للتصرف الحقيقي إلا من الأهل في المحل حقيقة، وذلك نحو بيع الميتة، والدم، وكل ما ليس بهال. ^(١)

وما دام العقد الباطل لا وجود له شرعاً، ولا ينتج أي أثر، فإنه يترتب على ذلك أن البائع لو سلم المبيع باختياره للمشتري، أو دفع المشتري باختياره الثمن للبائع، كان للبائع أن يسترد المبيع، وللمشتري أن يسترد الثمن، لأن البيع الباطل لا يفيد الملك ولو بالقبض، ولذلك لو تصرف المشتري فيه ببيع، أو هبة، أو عتق، فإن هذا التصرف لا يمنع البائع من استرداد المبيع من يد المشتري الثاني، ذلك أن البيع الباطل لم ينقل الملكية للمشتري، فيكون المشتري قد باع مالاً غير مملوك له. ^(٢)

وهناك خيارات أخرى تسير على هذا النمط، كخيار التعيين، وخيار الغبن، وخيار التدليس، وينظر تفصيل ذلك في مصطلح : (خيار).

٨ - ويدخل الخيار كذلك عقد الإجارة، فيثبت به حق الفسخ والرد، فمن استأجر داراً فوجد بها عيباً حادثاً يضر بالسكنى، فله الفسخ والرد. ^(١)

ثالثاً : العقد الموقوف عند عدم الإجازة :

٩ - ومن أشهر أمثله : بيع الفضولي، فإنه لا ينفذ لانعدام الملك، لكنه ينعقد موقوفاً على إجازة المالك عند الحنفية والمالكية، فإن أمضاه مضى، وإن رده رد. وإذا أجاز المالك البيع صار الفضولي بمنزلة الوكيل، وينتقل ملك المبيع إلى المشتري، ويكون الثمن للمالك، لأنه بدل ملكه.

وبيع الفضولي قابل للفسخ من جهة المشتري وجهة الفضولي عند الحنفية، فلو فسخه الفضولي قبل الإجازة انفسخ، واسترد المبيع إن كان قد سلم، ويرجع المشتري بالثمن على البائع إن كان قد نقده، وكذا إذا فسخه المشتري بنفسه.

أما عند المالكية : فهو لازم من جهة الفضولي ومن جهة المشتري، جائز من جهة المالك. ^(٢)

أما عند الشافعية، والحنابلة : فبيع الفضولي باطل في الأصح ويجب رده، وفي الرواية الأخرى : أنه يتوقف على إجازة المالك. ^(٣) وفي ذلك تفصيل كثير (ر: فضولي - بيع).

(١) الهداية ٣/٢٤٩، والمهذب ١/٤٠٧، ومتن الإرادات

٣٧٥/٢، ومنح الجليل ٣/٧٩٦

(٢) البدائع ٥/١٤٨، ١٥١، ومنح الجليل ٢/٤٨١

(٣) المهذب ١/٢٦٩، والمغني ٤/٢٢٧

(١) بدائع الصنائع ٥/٣٠٥، وابن عابدين ٤/١١٠ ط ثلاثة

(٢) الفتاوى الخانية بهامش الفتاوى الهندية ٢/١٣٣ ط المكتبة الإسلامية

١١ - أما العقد الفاسد فإنه وإن كان مشروعاً بأصله لكنه غير مشروع بوصفه، فلذلك يفيد الملك بالقبض في الجملة، إلا أنه ملك غير لازم، بل هو مستحق الفسخ، حقا لله تعالى، لما في الفسخ من رفع الفساد، ورفع الفساد حق الله تعالى، والفسخ في البيع الفاسد يستلزم رد المبيع على بائعه، ورد الثمن على المشتري، هذا إذا كان المبيع قائماً في يد المشتري.

أما إذا تصرف فيه ببيع أوهبة، فليس لواحد منهما فسخه، لأن المشتري ملكه بالقبض، فتفقد فيه تصرفاته كلها، وينقطع به حق البائع في الاسترداد، لأنه تعلق به حق العبد، والاسترداد حق الشرع، وما اجتمع حق الله وحق العبد إلا غلب حق العبد لحاجته. ^(١) وسواء أكان التصرف يقبل الفسخ، أو لا يقبله، إلا الإجارة فإنها لا تقطع حق البائع في الاسترداد، لأن الإجارة عقد ضعيف يفسخ بالأعذار، وفساد الشراء عذر. هذا هو مذهب الحنفية.

١٢ - أما الجمهور: فإنهم لا يفرقون بين العقد الفاسد والعقد الباطل. فالفساد والباطل عندهم شيء واحد، ولا يحصل به الملك، سواء اتصل به القبض، أم لم يتصل، ويلزم رد المبيع على بائعه، والثمن على المشتري. هذا إذا كان المبيع قائماً في يد المشتري.

أما إذا تصرف فيه المشتري ببيع أوهبة فقد اختلفوا في ذلك. فعند الشافعية والحنابلة: لا ينفذ تصرف المشتري بذلك، ويكون من حق البائع

استرداد المبيع، ومن حق المشتري استرداد الثمن. أما المالكية: فإنه يجب عندهم رد المبيع الفاسد لربه إن لم يفت، كأن لم يخرج عن يده ببيع، أو ببيان، أو غرس، فإن فات بيد المشتري مضى المختلف فيه - ولو خارج المذهب المالكي - بالثمن الذي وقع به البيع، وإن لم يكن مختلفاً فيه بل متفقاً على فساد، ضمن المشتري قيمته إن كان مقوماً حين القبض، وضمن مثل المثلي إذا بيع كيلاً أو وزناً، وعلم كيله أو وزنه، ولم يتعذر وجوده، وإلا ضمن قيمته يوم القضاء عليه بالرد. ^(١)

خامساً: انتهاء مدة العقد:

١٣ - انتهاء مدة العقد في العقود المقيدة بمدة يثبت حق الاسترداد، ففي عقد الإجارة يكون للمؤجر أن يسترد ما أجره إذا انقضت مدة الإجارة، فمن استأجر أرضاً للبناء، وغرس الأشجار، ومضت مدة الإجارة، لزم المستأجر أن يقلع البناء والغرس ويسلمها إلى ربها فارغة، لأنه يجب عليه ردها إلى صاحبها غير مشغولة ببنائه وغرسه، لأن البناء والغرس ليس لهما حالة منتظرة ينتهيان إليها. وفي تركهما على الدوام بأجر أو بغير أجر يتضرر صاحب الأرض، فيتعين القلع في الحال، إلا أن يختار صاحب الأرض أن يغرم له قيمة ذلك مقلوعاً، ويتملكه، (وذلك برضى صاحب الغرس والشجر، إلا أن تنقص الأرض بقلعهما، فحينئذ يتملكهما بغير رضاه) أو يرضى بتركه على حاله،

(١) الدسوقي ٣/٧١ ط دار الفكر، والكافي ٢/٧٢٤، ٧٢٥، والمهذب ١/٢٦٨، ٢٧٣، ٢٧٥

(١) الزيلعي ٤/٦٤، وابن عابدين ٤/١٣٣ ط ثالثة، ودرر الحكام ص ١٧٥

فيكون البناء لهذا، والأرض لهذا، لأن الحق له،
فله ألا يستوفيه. هذا مذهب الحنفية.

وعند الحنابلة: بخير المالك بين تملك الغراس
والبناء بقيمته، أو تركه بأجرته، أو قلعه وضمان
نقصه، ما لم يقلعه مالكة. ومثل ذلك مذهب
الشافعية، إلا إذا كان صاحب الأرض شرط القلع
عند انتهاء المدة، فإنه يعمل بشرطه.

وعند المالكية: يجبر صاحب الغرس على القلع
بعد انتهاء المدة، ويجوز لرب الأرض كراؤها له مدة
مستقبله،^(١) وهذا بالنسبة للغرس والبناء.

أما بالنسبة للزراعة إذا انقضت المدة والزرع لم
يدرك، فليس للمؤجر في هذه الحالة أن يسترد
أرضه، وإنما يترك الزرع على حاله إلى أن
يستحصد، ويكون للمالك أجر المثل، لأن للزرع
نهاية معلومة، فأمكن رعاية الجانبين.

وهذا هو الحكم في الجملة عند الفقهاء. غير أن
الحنابلة يقيّدون ذلك بعدم التفريط من المستأجر،
فإن كان بتفريط أجبر على القلع. وهذا هو رأي
الشافعية في الزرع المطلق، أي الذي لم يحدد نوعه،
فيكون للمالك عندهم أن يملكه بنقله. وأما في
الزرع المعين إن كان هناك شرط بالقلع، فله جبر
صاحب الزرع على قلعه، وإن لم يكن هناك شرط
فقولان: بالجبر وعدمه. وعند المالكية: يلزمه البقاء
إلى الحصاد.^(٢) وينظر تفصيل ذلك في (إجارة).

سادسا: الإقالة:

١٤ - الإقالة - سواء اعترفت فسخا أم بيعا - يثبت
بها حق الاسترداد، لأنها من التصرفات الجائزة،
لقول النبي ﷺ: «من أقال مسلما أقال الله عثرته
يوم القيامة».^(١)

والقصد من الإقالة هو: رد كل حق إلى
صاحبه. ففي البيع يعود بمقتضاها المبيع إلى
البائع، والتمن إلى المشتري.

وبالجملة فإنه يجب رد الثمن الأول، أو مثله،
ولا يجوز رد زيادة على الثمن، أو نقصه، أو رد غير
جنسه، لأن مقتضى الإقالة رد الأمر إلى ما كان
عليه، ورجوع كل منهما إلى ما كان له.

وهذا بالاتفاق في الجملة. وعند أبي يوسف:
الإقالة جائزة بما سميا كالبيع الجديد.^(٢)

سابعا: الإفلاس:

١٥ - حق الغرماء يتعلق بهال المفلس، ولا خلاف
بين الفقهاء في أن المشتري إذا حجر عليه لفلس
قبل أداء الثمن الحال - والمبيع بيد البائع - فإن
للبيع أن يحبس عنه المشتري، ويكون أحق به من
سائر الغرماء.

أما إذا كان المشتري قد قبض المبيع، ولم يدفع
الثمن، ثم حجر عليه لفلس، ووجد البائع عين

(١) حديث: «من أقال مسلما...» أخرجه ابن ماجه (٢/٧٤١ ط
عيسى الحلبي) وأبو داود (عون المعبود ٣/٢٩٠ ط المطبعة
الأنصارية بدلي) وصححه الحاكم على شرط الشيخين، وقال
ابن دقيق العيد: هو على شرطهما (فيض القدير ٦/٧٩ - ط
المكتبة التجارية).

(٢) منتهى الإرادات ٢/١٩٣، والهداية ٣/٥٤، وأسنى المطالب
٢/٧٤ ط المكتبة الإسلامية، والمهذب ١/٣٠٩، ومنع الجليل
٢/٧٠٥، والدسوقي ٣/١٥٦

(١) الهداية ٣/٢٣٥، والزيلعي ٥/١١٤، ١١٥، ومنتهى الإرادات
٢/٣٨١، والمهذب ١/٤١١، ومنع الجليل ٣/٨١٨

(٢) البدائع ٤/٢٢٣، ومنتهى الإرادات ٢/٣٨٢، والمهذب
١/٤١٠، ٤١١، وجواهر الإكليل ٢/١٩٧

أهل العلم: إسحق وأحمد: هو أسوة الغرماء. (١)
ولوبذل الغرماء للبائع الثمن فيلزمه أخذ الثمن
عند المالكية، ولا كلام له فيه، وعند الشافعية: له
الفسخ، لما في التقديم من المنة، وخوف ظهور
غريم آخر، وقيل: ليس له الفسخ. وعند الحنابلة:
لا يلزمه القبول من الغرماء، إلا إذا بذله الغريم
للمفلس، ثم بذله المفلس لرب السلعة. (٢)
وفي الموضوع تفصيلات كثيرة تنظر في (حجر -
إفلاس).

ثامنا: الموت:

١٦ - من مات وعليه ديون تعلقت الديون بماله،
وإذا مات مفلسا قبل تأدية ثمن ما اشتراه
وقبضه، ووجد البائع عين ماله في التركة، فقال
الشافعية: يكون البائع بالخيار، بين أن يضرب مع
الغرماء بالثمن، وبين أن يفسخ، ويرجع في عين
ماله، لما روي عن أبي هريرة أنه قال في رجل
أفلس: هذا الذي قضى فيه رسول الله ﷺ: «أبما
رجل مات أو أفلس فصاحب المتاع أحق بمتاعه إذا
وجده بعينه» فإن كانت التركة تفي بالدين ففيه
وجهان: أحدهما، وهو قول أبي سعيد
الإصطخري: له أن يرجع في عين ماله، لحديث
أبي هريرة، والثاني: لا يجوز أن يرجع في عين ماله،
وهو المذهب، لأن المال يفي بالدين، فلم يجز
الرجوع في المبيع، كالحي الملىء.

وعند الحنابلة والمالكية والحنفية: ليس للبائع

ماله الذي باعه للمفلس، فإنه يكون أحق بالمبيع
من سائر الغرماء، ولا يسقط حقه بقبض المشتري
للمبيع، لحديث أبي هريرة مرفوعا: «من أدرك ماله
عند إنسان أفلس فهو أحق به» (١) وبه قال عثمان
وعلي. قال ابن المنذر: لا نعلم أحدا من أصحاب
رسول الله ﷺ خالفهما. فإن شاء البائع استرده من
المشتري وفسخ البيع، وإن شاء تركه وحاص باقي
الغرماء بثمنه. وهذا عند المالكية والشافعية
والحنابلة. هذا مع مراعاة الشروط التي وضعت
لاسترداد عين المبيع، ككونه باقيا في ملك
المشتري، ولم يتغير، ولم يتعلق به حق... (٢)
الخ.

وذهب الحنفية إلى أن حق البائع في المبيع يسقط
بقبض المشتري له بإذنه، ويصير أسوة بالغرماء،
فبياع ويقسم ثمنه بالخصص، لأن ملك البائع قد
زال عن المبيع، وخرج من ضمانه إلى ملك
المشتري وضمانه، فساوى باقي الغرماء في سبب
الاستحقاق، وإن كان المشتري قبضه بغير إذن
البائع كان له استرداده. (٣)

وإن كان البائع قبض بعض الثمن، فقال
مالك: إن شاء رد ما قبض وأخذ السلعة كلها،
وإن شاء حاص الغرماء فيما بقي. وقال الشافعي:
يأخذ من سلعته بما بقي من الثمن. وقال جماعة من

(١) حديث أبي هريرة «من أدرك...» أخرجه البخاري (فتح
الباري ٦٢/٥ ط السلفية).

(٢) مغني المحتاج ١٥٨/٢، والمهذب ٣٢٩/١، والدسوقي
٢٨٢/٣ ط دار الفكر، وجواهر الإكليل ٩٤/٢، ومتن
الإرادات ٢٧٩/٢، والمغني ٤٥٧/٤

(٣) ابن عابدين ٤٦/٤، ٩٩ ط الثالثة، والمهذبة ٢٨٧/٣،
والبدائع ٢٥٢/٥

(١) الدسوقي ٢٨٢/٣، وجواهر الإكليل ٩٤/٢، ومغني المحتاج

١٥٩/٢، ومتن الإرادات ٢٧٩/٢

(٢) بداية المجتهد ٢٨٦/٢، ومتن الإرادات ٢٨٠/٢، ومغني

المحتاج ١٦١/٢

والرجوع في الهبة - وهو استرداد - يكون بقول
السواهب : رجعت في هبتي ، أو ارتجعتها ، أو
رددتها ، أو عدت فيها .^(١) أو يكون بالأخذ بنية
الرجوع ،^(٢) أو الإشهاد ،^(٣) أو بقضاء القاضي كما
هو عند الحنفية .^(٤)

كيفية الاسترداد :

إذا ثبت حق الاسترداد لإنسان في شيء ما ، بأي
سبب من الأسباب السابق ذكرها ، فإن الاسترداد
يتحقق بعدة أمور :

الأول : استرداد عين الشيء :

١٩ - إذا كان ما يستحق استرداده قائماً بعينه فإنه
يرد بعينه ، فالمغصوب ، والمسروق ، والمبيع يباع
فاسداً ، والمفسوخ لخيار ، أو لانقطاع مُسَلِّم فيه ،
أو لإقالة: كل هذا يسترد بعينه ما دام قائماً . وكذلك
الأمانات ، كالودائع والعواري ترد بعينها ما دامت
قائمة ، ومثل ذلك ما انتهت مدته في العقد
كالإجارة ، والعارية المقيدة بأجل ، وما وجد بعينه
عند المفلس وثبت استحقاقه ، وما يجوز الرجوع فيه
كالهبة .

والأصل في ذلك قول الله تعالى : (إِنَّ اللَّهَ
يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا)^(٥)

الرجوع في عين ماله ، بل يكون أسوة الغرماء ،
لحديث أبي بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن
هشام أن النبي ﷺ قال : «أيما رجل باع متاعه
فأفلس الذي ابتاعه ، ولم يقبض الذي باعه من ثمنه
شيئاً ، فوجد متاعه بعينه فهو أحق به ، وإن مات
المشتري فصاحب المتاع أسوة الغرماء» .^(١)
ولأن الملك انتقل عن المفلس إلى الورثة فأشبهه . ما
لوبياعه .^(٢)

تاسعا : الرشد :

١٧ - يجب دفع المال إلى المحجور عليه إذا بلغ
ورشد ، لقوله تعالى : (وَابْتَئُوا الْيَتَامَىٰ ، حَتَّىٰ إِذَا
بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا
إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ)^(٣) حتى لو منعه الولي ، أو الوصي
منه حين طلبه ماله يكون ضامناً .^(٤) وفي ذلك
تفصيل (ر : رشد - حجر) .

صيغة الاسترداد :

١٨ - في العقد الفاسد (وهو ما يجب فيه الفسخ
والرد) يكون الفسخ بالقول ، كفسخ العقد أو
نقضت أو رددت ، فينفسخ ولا يحتاج إلى قضاء
القاضي ، ولا إلى رضی البائع ، لأن هذا البيع
استحق الفسخ حقاً لله تعالى . ويكون الرد
بالفعل ، وهو أن يرد المبيع على بائعه على أي وجه
رده .^(٥)

(١) حديث : «أيما رجل باع متاعه . . . أخرجه بلفظ مقارب كل
من مالك (٢/ ٦٧٨) ط مصطفى الحلبي وأبي داود (عون
المعبود ٣/ ٣٠٩ ط المطبعة الأنصارية) وهو حديث صحيح لطرقه
الكثيرة (تلخيص الحبير ٣/ ٣٩ ط شركة الطباعة الفنية) .

(٢) منتهى الإرادات ٢/ ٢٨٠ ، والمهذب ١/ ٣٣٤ ، ومنح الجليل
٣/ ١٤٨ ، وبدائع الصنائع ٥/ ٢٥٢

(٣) سورة النساء/ ٦

(٤) ابن عابدين ٥/ ٩٨ ، والمغني ٤/ ٥٠٦ ، والدسوقي ٣/ ٢٩٢

(٥) البدائع ٥/ ٣٠٠

(١) منح الجليل ٤/ ١٠٤ ، ومنتهى الإرادات ٢/ ٥٢٧ ، ومغني
المحتاج ٢/ ٤٠٣

(٢) المغني ٥/ ٦٧٥

(٣) الخطاب ٦/ ٦٣

(٤) البدائع ٦/ ١٣٤

(٥) سورة النساء/ ٥٨

أ - التغيير بالزيادة :

٢١ - إذا تغير المبيع بيعا فاسدا أو المغصوب بالزيادة، فإن كانت الزيادة متصلة متولدة من الأصل، كالسمن والجمال، أو كانت منفصلة، سواء أكانت متولدة من الأصل، كالولد واللبن والثمرة، أم غير متولدة من الأصل، كالهبة والصدقة والكسب، فإنها لا تمنع الرد، وللمستحق أن يسترد الأصل مع الزيادة، لأن الزيادة نماء ملكه، وتابعة للأصل، والأصل مضمون الرد، فكذلك التبعية. وهذا باتفاق الفقهاء في الغصب، وعند غير المالكية في المبيع بيعا فاسدا يفوت بالزيادة، ولا يجب رد عينه. ^(١)

وإن كانت الزيادة متصلة غير متولدة من الأصل، كمن غصب ثوبا فصبغه، أو سويقا فلته بسمن. فعند الحنفية: يمتنع الرد في البيع الفاسد، لتعذر الفصل، أما في الغصب فإن المالك بالخيار إن شاء ضمنه قيمة الثوب دون صبغ، ومثله السويق، وإن شاء أخذهما وغرم ما زاد الصبغ والسمن فيهما، وذلك رعاية للجانين. وعند المالكية: لا رد في البيع الفاسد، وفي الغصب يخير المالك في الثوب فقط، أما السويق فلا يسترد، لأنه تفاضل طعامين. وعند الحنابلة والشافعية: يرد لصاحبه، ويكونان شريكين في الزيادة إن زاد بذلك، ويقول

وقول النبي ﷺ : «على اليد ما أخذت حتى ترد». وقوله : «من وجد ماله بعينه عند رجل قد أفلس فهو أحق به». ^(١)

ورد العين هو الواجب الأصلي (إلا ما جاء في القرض من أنه لا يجب رد العين ولو كانت قائمة وإن كان ذلك جائزا) على ما ذهب إليه الحنابلة والمالكية، وفي ظاهر الرواية عند الحنفية، وفي قول للشافعية. ^(٢)

هذا إذا كانت العين قائمة بعينها دون حدوث تغيير فيها، لكنها قد تتغير بزيادة، أو نقص، أو تغيير صورة، فهل يؤثر ذلك على استرداد العين؟

أورد الفقهاء في ذلك صوراً كثيرة، وفروعا متعددة، وأهم ما ورد فيه ذلك: البيع الفاسد، والغصب، والهبة. ونورد فيما يلي بعض القواعد الكلية التي يندرج تحتها كثير من الفروع والمسائل.

أولا : بالنسبة للبيع الفاسد والغصب :

٢٠ - يتشابه الحكم في البيع الفاسد والغصب، حيث أن البيع الفاسد يجب فيه الفسخ والرد حقا للشرع، وكذلك المغصوب يجب رده، وبيان ذلك فيما يلي :

(١) حديث «من جد ماله بعينه...» أخرجه أحمد بن حنبل في مسنده بهذا اللفظ (٢/٤٧٤ ط الميمنية) والبخاري بلفظ مقارب (فتح الباري ٥/٩٢ ط السلفية).

(٢) البدائع ٧/٨٣، ٨٩، ١٤٨، ١٢٧/٥، ٢١٠، ٣٠٠، ٢١٦/٦، ومنتهى الإرادات ٢/١٨٨، ١٩٣، ٢٢٣، ٢٢٧، ٣٩٧، ٤٠١، ٤٥٥، ومغني المحتاج ٢/٤٠، ٥٦، ٦٧، ٩٧، ٩٩، ١٤٨، ٣١٩، والسدوقي ٣/٧١، وجواهر الإكليل ٢/٩٤، ١٤٤، ١٤٦، ١٤٨، والحطاب ٥/٤٠٩ والكافي ٢/٨٤٠، ١٠٨٦.

(١) البدائع ٥/٣٠٢، والهداية ٤/١٩، ومنع الجليل ٢/٥٨٠، ٣/٥٢٤، ومغني المحتاج ٢/٤٠، ٢٨٦، ٢٩٥، والمهذب ١/٢٧٥، ٣٧٧، ومنتهى الإرادات ٢/٤٠٥، والمغني ٤/٢٥٣.

الشافعية : إن أمكن قلع الصبغ أجبر عليه .^(١)

ب - التغيير بالنقص :

٢٢ - إذا كان التغيير بالنقص ، كما إذا نقص العقار بسكناء وزراعته ، وكتخرق الثوب فإنه يرد مع أرش النقصان ، وسواء أكان النقصان بأفة سماوية ، أم بفعل الغاصب والمشتري شراء فاسدا ، وهذا باتفاق في الغصب ، وعند غير المالكية في البيع الفاسد حيث يعتبر التغيير بالنقص مانعا للرد وقوتا عند المالكية ،^(٢) كالزيادة .

ج - التغيير بالصورة والشكل :

٢٣ - وإذا تغيرت صورة المستحق ، بأن كان شاة فذبحها وشواها ، أو حنطة فطحنها ، أو غزلا فنسجه ، أو قطنا فغزله ، أو ثوبا فخطه قميصا ، أو طينا جعله لبنا أو فخارا ، فعند الشافعية والحنابلة : لا ينقطع حق صاحبه في الاسترداد ، ويجب رده لصاحبه ، لأنه عين ماله ، وله مع ذلك أرش نقصه إن نقص بذلك . وعند الحنفية والمالكية : ينقطع حق صاحبه في استرداد عينه ، لأن اسمه قد تبدل .^(٣)

د - التغيير بالغرس والبناء في الأرض :

٢٤ - والغرس والبناء في الأرض لا يمنع الاسترداد ، ويؤمر صاحب الغرس والبناء بقلع

غرسه ، ونقض بنائه ، ورد الأرض لصاحبها ، وهذا عند الحنابلة والشافعية وأبي يوسف ومحمد من الحنفية ، وهو الحكم أيضا عند أبي حنيفة والمالكية في الغصب دون البيع الفاسد . فعند المالكية : يعتبر فوتا في البيع الفاسد ، وعند أبي حنيفة : البناء والغرس حصلا بتسليط من البائع ، فينقطع حقه في الاسترداد .^(١)

وعلى الجملة فإنه عند الحنابلة والشافعية : لا ينقطع حق المالك في استرداد العين إلا بالهلاك الكلي ، وعند الحنفية : لا ينقطع حق الاسترداد في المستحق إلا إذا تغيرت صورته وتبدل اسمه . والأمر كذلك عند المالكية في الغصب ، أما في البيع الفاسد فإن الزيادة والنقصان والتغيير يعتبر فوتا ، ولا يرد به المبيع .

وفي الموضوع تفاصيل كثيرة ومسائل متعددة . (ر : غصب - بيع - فساد - فسخ) .

ثانيا : بالنسبة للهبة :

٢٥ - من وهب لمن يجوز الرجوع عليه - على خلاف بين الفقهاء في ذلك ، تفصيله في الهبة - فإنه يجوز للواهب أن يرجع في هبته ، ويستردها مادامت قائمة بعينها .

فإن زادت الهبة في يد الموهوب له ، فإما أن تكون زيادة متصلة أو منفصلة ، فإن كانت الزيادة منفصلة - كالولد والثمرة - فهذه الزيادة لا تمنع الاسترداد ، لكنه يسترد الأصل فقط ، دون الزيادة . وهذا عند الحنابلة والشافعية والحنفية .

(١) منح الجليل ٥٢٣/٣ ، ومتهى الإرادات ٤٠٢/٢ ، والهداية ١٧/٤ ، والمهذب ٣٧٨/١

(١) البدائع ٣٠٢/٥ ، والهداية ١٧/٤ ، ومنع الجليل ٥٣٨/٣ ، والمواق بهامش الخطاب ٢٨٠/٥ ، ومتهى الإرادات ٤١١/٢ ، ومغني المحتاج ٢٩١/٢

(٢) البدائع ٣٠٢/٥ ، والهداية ١٦/٤ ، ١٩ ، والمغني ٢٤٧/٥ ، ومنع الجليل ٥٠٨/٣ ، ومغني المحتاج ٢٨١/٢

(٣) متهى الإرادات ٤٠٦/٢ ، والمهذب ٣٧٦/١ ، ومنع الجليل ٥١٨/٣ ، والبدائع ٣٠٣/٥ ، والاختيار ٦٢/٣

لطعامه ، لأنه أتلّف ماله عالماً من غير تغير ، وهذا باتفاق . فإن لم يعلم المالك أنه طعامه ، فعند الحنابلة ، وغير الأظهر عند الشافعية : لا يبرأ الغاصب من الضمان ^(١) .

وإذا قبض المشتري المبيع ، وثبت للبائع حق الاسترداد فيه لأي سبب ، فأتلّفه في يد المشتري ، صار مسترداً للمبيع بالاستهلاك . وإذا هلك الباقي من سرية جناية البائع يصير مسترداً للجميع ، ويسقط عن المشتري جميع الثمن ، لأن تلف الباقي حصل مضافاً إلى فعله فصار مسترداً للكل . ولو قتل البائع المبيع يعتبر مسترداً بالقتل ، وكذلك لو حفر البائع بئراً فوقه فيه ومات ، لأن ذلك في معنى القتل فيصير مسترداً ^(٢) .

من له حق الاسترداد :

٢٧ - يثبت للمالك - إن كان أهلاً للتصرف - استرداد ما يستحق له عند غيره . وكما يثبت هذا الحق للمالك ، فإنه يثبت لمن يقوم مقامه ، فالولي أو الوصي يقوم مقام المحجور عليه في تخليص حقه من رد وديعة ، ومغصوب ، ومسروق ، وما يشترى شراء فاسداً ، وجمع الأموال الضائعة ، وهو الذي يقوم بالرفع للحاكم إذا لم يمكنه الاسترداد .

وإن كانت الزيادة متصلة ، فإنها لا تمنع الرجوع عند الشافعية ويرجع بالزيادة . أما عند الحنابلة والحنفية : فإن الزيادة المتصلة تمنع الرجوع في الهبة .

وإذا نقصت الهبة في يد الواهب فإنها لا تمنع الرجوع ، وللواهب أن يستردها من غير أرش ما نقص ^(١) .

والهبة بشرط ثواب معلوم تصح ، فإن كان الثواب مجهولاً لم تصح ، كما يقول الحنابلة والشافعية ، وصارت كالبيع الفاسد ، وحكمها حكمه ، وترد بزوائدها المتصلة والمنفصلة ، لأنها نهاء ملك الواهب ^(٢) .

ومذهب المالكية يميز للأب ، ولبن وهب هبة لثواب الرجوع فيها ، إذا كانت قائمة بعينها ، فإن حدث فيها تغيير بزيادة أو نقص فلا تسترد ، أو كان الولد الموهوب له تزوج لأجل الهبة ، فذلك يمنع الرجوع فيها ^(٣) .

الثاني : الإتلاف بواسطة المستحق :

٢٦ - يعتبر إتلاف المالك ما يستحقه عند واضع اليد عليه استرداداً له ، فالطعام المغصوب إذا أطعمه الغاصب لملكه ، فأكله عالماً أنه طعامه برىء الغاصب من الضمان ، واعتبر المالك مسترداً

(١) البدائع ١٥٠/٧ ، ومغني المحتاج ٢/٢٨٠ ، الدسوقي ٤٥٢/٣ ، ومنح الجليل ٣/٥٣٤ ، ومتن الإرادات ٢/٢٢٧ ، ٢٢٨ ، وكشاف القناع ٤/١٠٣ ط النصر بالرياض .
(٢) البدائع ٥/٢٣٩ ، ٢٤١ ، ٣٠٣ ، ومغني المحتاج ٢/٦٧ ، والدسوقي ٣/١٠٥ ، والمغني ٤/١٢٤

(١) الهداية ٣/٢٢٧ ، والزيلعي ٥/٩٨ ، ومتن الإرادات ٢/٥٢٦ ، ومغني المحتاج ٢/٤٠٣
(٢) مغني المحتاج ٢/٤٠٥ ، والمهذب ١/٤٥٤ ، ٤٥٥ ، ومتن الإرادات ٢/٥١٨ ، ٥١٩
(٣) منح الجليل ٤/١٠٦

وإذا تبرع الصبي لا تنفذ تبرعاته ، ويتعين على الولي ردها .^(١)

وكذلك الوكيل يقوم مقام موكله فيما وكل فيه ، والرد على الوكيل حينئذ يكون كالرد على الموكل ، حيث إن الوكالة تجوز في الفسوخ ، وفي قبض الحقوق .^(٢)

ومثل ذلك ناظر الوقف ، فإنه يملك رد التصرفات التي تضر بالوقف .^(٣)

والحاكم أو القاضي له النظر في مال الغائب ، ويأخذ له المال من الغاصب والسارق ويحفظه عليه ، لأن القاضي ناظر في حق العاجز .^(٤)

٢٨ - كذلك للإمام حق الاسترداد ، فمن أقطعه الإمام شيئاً من الموات لم يملكه بذلك ، لكن يصير أحق به ، كالمتهجر الشارع في الإحياء ، لما روي من حديث بلال بن الحارث حيث استرجع عمر منه ما عجز عن إحيائه ، من العقيق الذي أقطعه إياه رسول الله ﷺ ،^(٥) ولو ملكه لم يجز استرجاعه . وكذلك رد عمر قطيعة أبي بكر لعينه بن حصن ، فسأل عينة أبا بكر أن يجدد له كتاباً فقال : لا ، والله لا أجدد شيئاً رده عمر . لكن المقطع يصير أحق به

من سائر الناس ، وأولى بإحيائه ، فإن أحياءه وإلا قال له السلطان : ارفع يدك عنه .^(١)

موانع الاسترداد :

٢٩ - سقوط حق المالك أو من يقوم مقامه في الاسترداد لمانع من الموانع يشمل ما يأتي :

أ - سقوط الحق في استرداد العين مع سقوط الضمان .

ب - سقوط الحق في استرداد العين مع بقاء الحق في الضمان .

ج - سقوط الحق في استرداد العين والضمان قضاء لا ديانة .

أولاً : يسقط الحق في استرداد العين والضمان بما يأتي :

أ - حكم الشرع :

٣٠ - وذلك كالصدقة ، فمن تصدق بصدقة فإنه لا يجوز الرجوع فيها ، لأن الصدقة لإرادة الثواب من الله عز وجل ، وقد قال سيدنا عمر رضي الله تعالى عنه : «من وهب هبة على وجه الصدقة فإنه لا يرجع فيها» . وهذا في الجملة ، لأن الرأي الراجح عند الشافعية أن الصدقة للتطوع على الولد يجوز الرجوع فيها .^(٢)

وكذلك لا يجوز الرجوع في الهبة لغير الولد عند الجمهور ، وفي إحدى الروايتين عند أحمد : لا يجوز رجوع المرأة فيما وهبته لزوجها . ولذي الرحم المحرم عند الحنفية ، وكذلك هبة أحد الزوجين للآخر

(١) المغني لابن قدامة ٥/٥٧٩ ، والمهذب ٢/٢٤١ ، ومنع الجليل ١٧/٤ ، وابن عابدين ٥/٢٧٨

(٢) المغني ٥/٦٨٤ ، ونهاية المحتاج ٥/٤١٣ ط المكتبة الإسلامية ، والهداية ٣/٢٣١ ، والكافي ٢/١٠٠٨

(١) قليوبي ٣/١٨١ ، ١٨٣ ، ١٨٦ ، وابن عابدين ٥/٤٦٥ ، ٤٦٦ ط نالسة ، والاختيار ٥/٦٧ ، والخطاب ٤/٢٤٥ ، ومنع الجليل ٣/١٦٩ ، ومنتهى الإرادات ٢/٢٩٣

(٢) الدسوقي ٣/٣٧٧ ، والبحر الرائق ٦/٦٢ ، ومنتهى الإرادات ٢/٣٠٢ ، ٣٠٤ ، وقليوبي ٣/١٨٣

(٣) جامع الفصولين ٢/١٨ ط بولاق أولى .

(٤) الاختيار ٣/٦٥ ، ٦٧ ، وابن عابدين ٥/٤٦٧ ، وقليوبي ٣/١٨٢ ، والخطاب ٤/١٥٦ ، والمغني ٤/٥٢٠

(٥) حديث بلال بن حارث أخرجه البيهقي (٦/١٤٨ - ١٤٩ ط دائرة المعارف العثمانية) .

ب - التصرف والإتلاف :

٣١ - الهبة التي يجوز الرجوع فيها سواء أكانت للابن أم للأجنبي - على اختلاف الفقهاء في ذلك - إذا تصرف فيها الموهوب له أو تلفها، فإنه يسقط حق الواهب في الرجوع فيها مع سقوط الضمان^(١).

ج - التلف :

٣٢ - ما كان أمانة، كالمال تحت يد الوكيل وعامل القراض، وكالوديعة، وكالعارية عند الحنفية والمالكية - إذا تلف دون تعد أو تفريط - فإنه يسقط حق المالك في الاسترداد^(٢) مع سقوط الضمان.

ثانيا : ما يسقط الحق في استرداد العين مع بقاء الحق في الضمان :

٣٣ - استرداد العين هو الأصل لما يجب فيه الرد، كالمنصوب، والمبيع بيعا فاسدا، فما دام قائما بعينه فإنه يجب رده.

بل إن القطع في السرقة لا يمنع الرد، فيجتمع على السارق: القطع وضمان ما سرقه، لأنها حقان لمستحقين، فجاز اجتماعهما، فيرد السارق ما سرقه لملكه إن بقي، لأنه عين ماله.

وقد يحدث في العين ما يمنع ردها وذلك باستهلاكها، أو تلفها، أو تغيرها تغيرا يخرجها عن اسمها، وعندئذ يثبت الحق في الضمان (المثل أو القيمة) وتفصيله في مصطلح (ضمان).

(١) منح الجليل ١٠٦/٤، والبدائع ١٢٨/٦، ١٢٩، والزليعي ٩٨/٥، ومنتهى الإرادات ٥٢٦/٢، ومغني المحتاج ٤٠٣/٢، (٢) الهداية ٢٠٣/٣، ٢١٥، ٢٢٠، وجواهر الإكليل ١٠٤/٢، ١٣٠، ١٤٥، والمهذب ٣٦٦/١، ٣٦٤، ٣٩٥، ومنتهى الإرادات ٣٣٧/٢، ٤٥٥

عندهم، واستدل الجمهور بقول النبي ﷺ: «لا يحل لرجل أن يعطي عطية فيرجع فيها إلا الوالد فيما يعطي ولده»^(١).

واستدل الحنفية بقول النبي ﷺ: «الرجل أحق بهبته ما لم يثب منها» أي لم يعوض، وصلة الرحم عوض معنى، لأن التواصل سبب الثواب في الدار الآخرة، فكان أقوى من المال^(٢).

وكذلك الوقف إذا تم ولزم، لا يجوز الرجوع فيه، لأنه من الصدقة، وقد روى عبدالله بن عمر قال: «أصاب عمر أرضا بخير، فأتى النبي ﷺ يستأمره فيها، فقال: يارسول الله إني أصبت أرضا بخير لم أصب قط مالا أنفس عندي منه، فما تأمرني فيها؟ فقال: إن شئت حبست أصلها وتصدقت بها، غير أنه لا يباع أصلها، ولا يبتاع، ولا يوهب، ولا يورث»^(٣).

والخمر لا تسترد، لحرمه تملكها للمسلم، فلا يجوز له استردادها إن غصبت منه، ويجب إراقتها، لما روي أن أبا طلحة سأل رسول الله ﷺ عن أيتام ورثوا خمرا، فأمر بإراقتها^(٤).

(١) حديث «لا يحل لرجل...» أخرجه الترمذي من حديث ابن عمر وابن عباس وقال: «هذا حديث حسن صحيح». وأخرجه أحمد وأبو داود والنسائي وابن ماجه وابن جبان والحاكم وصحاحه (تحفة الأحوذى ٦/٣٣٣ نشر محمد عبد المحسن الكتبي ط مطبعة الفجالة بمصر).

(٢) البدائع ١٣٢/٦، والمغني ٦٨٢/٥ و٦٨٣، والخطاب ٦/٦٤، والمهذب ١/٤٥٤

(٣) الكافي ١٠١٢/٢، والمغني ٦٠٠/٥، وابن عابدين ٣/٣٦١، ونهاية المحتاج ٣٨٥/٥

(٤) منح الجليل ٥١٩/٣، والمغني ٢٩٩/٥، ومغني المحتاج ٢٨٥/٢، وابن عابدين ١٣٧/٥. وحديث «أمر أبا طلحة...» أخرجه أبو داود مطولا (عون المعبود ٣/٣٦٧ ط المطبعة الأنصارية) وأخرجه بالإسناد نفسه مسلم في صحيحه مختصرا (٣/١٥٧٣ ط عيسى الحلبي).

يرتفع حكم السبب المانع، ولا يجب على المشتري الرد.

أما الحنابلة والشافعية : فإن البيع الفاسد عندهم لا يحصل به الملك للمشتري ، ولا ينفذ فيه تصرف المشتري ببيع ولا هبة ولا عتق ولا غيره ، وهو واجب الرد ما لم يتلف فيكون فيه الضمان ^(١) . ومن ذلك : أنه إذا وجبت الدية في الجنابة على منافع الأعضاء ، ثم عادت إلى حالتها الطبيعية فإن الدية تسترد . وعلى ذلك : من جنى على سمع إنسان فزال السمع ، وأخذت منه الدية ، ثم عاد السمع ، وجب رد الدية ، لأن السمع لم يذهب ، لأنه لو ذهب لما عاد . ومن جنى على عينين فذهب ضوءهما وجبت الدية ، فإن أخذت الدية ، ثم عاد الضوء وجب رد الدية . وهذا عند الجمهور ، وعند الحنفية خلاف بين أبي حنيفة وصاحبيه ^(٢) . (ر : جناية - دية) .

أثر الاسترداد :

٣٦ - الاسترداد حق من الحقوق التي تثبت نتيجة لبعض التصرفات ، ففي الغصب يثبت للمغصوب منه حق الاسترداد من الغاصب ، وفي العارية يثبت للمعير حق الاسترداد من المستعير ، وفي الوديعة يثبت للمودع حق الاسترداد من المودع ، وفي الرهن يثبت للراهن حق استرداد المرهون من المرتهن بعد وفاء الدين .

(١) البدائع ٣٠١/٥ ، ٣٠٢ ، والردسوقي ٧٥/٣ ، والمغني ٢٥٣ ، ٢٥٢/٤

(٢) الخطاب ٢٦١/٦ - ٢٦٤ ، ونهاية المحتاج ٣١٦/٧ ، والمحرم ١٢٩/٢ ، والزيلعي ١٣٨/٦

ثالثا : سقوط الحق في استرداد العين والضمان قضاء لا ديانة :

٣٤ - وذلك كما لو أن مسلما دخل دار الحرب بأمان ، فأخذ شيئا من أموالهم لا يحكم عليه بالرد ولا بالضمان ، ويلزمه ذلك فيما بينه وبين الله جل جلاله .

عودة حق الاسترداد بعد زوال المانع :

٣٥ - ما وجب رده ثم بطل حق الاسترداد فيه لمانع ، فإن هذا الحق يعود إذا زال المانع ، لأن المانع إذا زال عاد الممنوع ، ومن أمثلة ذلك :

البيع الفاسد - حيث يجب فيه الرد - إذا تصرف فيه المشتري ببيع سقط حق الرد ، فإن رد على المشتري بخيار شرط ، أو رؤية ، أو عيب بقضاء قاض ، وعاد على حكم الملك الأول عاد حق الفسخ والرد ، لأن الرد بهذه الوجوه فسخ محض ، فكان دفعا للعقد من الأصل وجعل له كأن لم يكن . أما لو اشتراه ثانيا ، أو عاد إليه بسبب مبتدأ لا يعود حق الفسخ ، لأن الملك اختلف باختلاف السبب ، فكان اختلاف الملكين بمنزلة اختلاف العقدين .

هذا هو مذهب الحنفية ، ويسايره مذهب المالكية في عودة حق الاسترداد إذا زال المانع ، غير أنهم يخالفون الحنفية في أنه لو عاد المبيع الفاسد إلى المشتري بأي وجه كان - سواء أكان عوده اختياريا أو ضروريا كإرث - فإنه يعود حق الاسترداد ، ما لم يحكم حاكم بعدم الرد ، أو كان القوات راجعا لتغير السوق ، ثم عاد السوق إلى حالته الأولى ، فلا

ج - بمعنى الانطلاق والانبعاث بدون باعث،^(١) وذلك في الصيد.

الحكم الإجمالي :

أولا - بالنسبة للبيع :

٢ - المسترسل هو الجاهل بقيمة السلعة، ولا يحسن المبايعة، قال الإمام أحمد: المسترسل: هو الذي لا يماكس، فكأنه استرسل إلى البائع، فأخذ ما أعطاه، من غير مماكسة ولا معرفة بغبنه.

وقد اختلف الفقهاء في ثبوت الخيار للمسترسل إذا غبن غبنا يخرج عن العادة.

فعند المالكية والحنابلة: يثبت له الخيارين الفسخ والإمضاء، لقول النبي ﷺ: «غبن المسترسل حرام».^(٢) وعند الشافعية، وفي ظاهر الرواية عند الحنفية: لا يثبت له الرد، لأن المبيع سليم، ولم يوجد من جهة البائع تدليس، وإنما فرط المشتري في ترك التأمل، فلم يجز له الرد.

وفي رواية أخرى عند الحنفية: أنه يفتى بالرد إن حدث غرر، وذلك رفقا بالناس.^(٣)

وللفقهاء تفصيل فيما يعتبر غبنا وما لا يعتبر، وهل يقدر بالثلث أو أقل أو أكثر وغير ذلك، يرجع إليه في مصطلح (غبن - خيار).

استرسال

التعريف :

١ - الاسترسال أصله في اللغة: السكون والثبات. ومن معانيه لغة: الاستئناس والطمأنينة إلى الإنسان والثقة به.^(١)

ويستعمله الفقهاء بعدة معان:

أ - بمعنى الطمأنينة إلى الإنسان والثقة به، وذلك في البيع.^(٢)

ب - بمعنى الانسحاب واللاحاق والانجرار من الشيء إلى غيره،^(٣) وذلك في الولاء.

(١) لسان العرب، والمصباح المنير مادة: (رسل).

(٢) الخطاب ٤/ ٧٠ ط دار الفكر، والمغني ٣/ ٥٨٤ ط مكتبة الرياض الحديثة.

(٣) الوجيز ٢/ ٢٧٩ ط مطبعة الآداب، والمواق بهامش الخطاب ٣٦١/ ٦ ط دار الفكر.

(١) جواهر الإكليل ١/ ٢١١ ط دار المعرفة بيروت، والوجيز ٢/ ٢٠٧.

(٢) المغني ٣/ ٥٨٤، والخطاب ٤/ ٤٧٠، والمواق بهامش الخطاب ٤/ ٤٦٨، وحديث «غبن المسترسل حرام» أخرجه الطبراني ٨/ ١٤٩ ط وزارة الأوقاف العراقية. وقال الهيثمي: «فيه موسى بن عمير الأعمى وهو ضعيف جدا». انظر مجمع الزوائد (٤/ ٧٦ ط القدسي).

(٣) ابن عابدين ٤/ ١٦٦، ١٦٧ ط بولاق الثالثة، والمهذب ١/ ٢٩٤ ط دار المعرفة بيروت.

استرقاق

ثانيا - بالنسبة للصيد :

٣ - يشترط لإباحة ما قتله الحيوان الجارح إرسال الصائد له . فإذا استرسل من نفسه دون إرسال الصائد فلا يحل ما قتله ، إلا إذا وجدته غير منقوذة المقاتل فذكاه .

التعريف :

١ - الاسترقاق لغة : الإدخال في الرق ، ^(١) والرق : كون الآدمي مملوكا مستعبدا . ولا يخرج الاستعمال الفقهي عن ذلك .

وهذا باتفاق الفقهاء ، ^(١) إلا أنهم يختلفون فيما إذا أشلاه الصائد - أي أغراه - أوزجره أثناء استرساله ، هل يحل أولا؟ على تفصيل موطنه مصطلح (صيد - وإرسال) .

الألفاظ ذات الصلة :

أ - الأسر ، والسبي :

٢ - الأسر هو : الشد بالإسار ، والإسار : ما يشد به ، وقد يطلق الأسر على الأخذ ذاته . والسبي هو : الأسر أيضا ، ولكن يغلب إطلاق السبي على أخذ النساء والذراري .

والأسر والسبي مرحلة متقدمة على الاسترقاق في الجملة . وقد يتبعها استرقاق أولا يتبعها ، إذ قد يؤخذ المحارب ، ثم يمن عليه ، أو يفدى ، أو يقتل ولا يسترق . ^(٢)

الحكم التكليفي للاسترقاق :

٣ - يختلف حكم الاسترقاق باختلاف المسترق (بالفتح) ، فإن كان الأسير ممن يجوز قتله في الحرب فلا يجب استرقاقه ، بل يجوز ، ويكون النظر فيه إلى

ثالثا - بالنسبة للولاء :

٤ - إذا تزوج المملوك حرة مولاة لقوم أعتقوها ، فولدت له أولادا فهم موال لموالي أمهم ، مادام الأب رقيقا مملوكا ، فإذا عتق الأب استرسل الولاء (انجر وانسحب) من موالي الأم إلى موالي العبد . أما لو ولدت الأمة قبل عتقها ، ثم عتقت بعد ذلك فلا ينسحب الولاء ، لأن الولد مسه رق ، وهذا باتفاق . ^(٢)

مواطن البحث :

٥ - ينظر تفصيل هذه المواضع في باب الخيار في البيع ، وفي باب الولاء ، وفي شروط حل الصيد في باب الصيد . ^(٣)

(١) المغني ٨ / ٥٥٠ ، ٥٤٥ ، والبدائع ٥ / ٥٥ ط الجمالية ، وجواهر الإكليل ١ / ٢١١ ، والوجيز ٢ / ٢٠٧

(٢) الوجيز ٢ / ٢٧٩ ، والمهذب ٢ / ٢٣ ، والمواق بهامش الخطاب ٦ / ٣٦١ ، والمغني ٦ / ٣٦١ ، والهداية ١ / ٢٧١ ، ٢٧٢ ، ط

المكتبة الإسلامية ، والزاهر فقرة ٤٢٨ ، ٩٩٣ ط وزارة الأوقاف الكويتية .

(٣) المراجع السابقة .

(١) لسان العرب مادة : (رق) .

(٢) لسان العرب ، وتاج العروس مادة : (رق) و(أسر) و(سبي) ،

والمغني ٨ / ٣٧٥ طبعة المنار الثالثة ، أو طبعة مكتبة الرياض

الحديثة ، وأسنى المطالب ٤ / ١٩٣ طبع المكتبة الإسلامية ،

وحاشية الدسوقي ٢ / ٢٠٠ طبع دار الفكر .

استرقاق ٤ - ٦

بالوحدانية، ويفتخر بعبوديته، ^(١) قال الله تعالى :
(لَنْ يَسْتَنْكِفَ الْمَسِيحُ أَنْ يَكُونَ عَبْدًا لِلَّهِ). ^(٢)

٥ - وكان طريق التخلص من الرق الذي انتهجه الإسلام يتلخص في أمرين :

الأمر الأول : حصر مصادر الاسترقاق بمصدرين اثنين لا ثالث لهما، وإنكار أن يكون أي مصدر غيرهما مصدرا مشروعاً للاسترقاق :
أحدهما : الأسرى والسبي من حرب لعدو كافر إذا رأى الإمام أن من المصلحة استرقاقهم .

وثانيهما : ما ولد من أم رقيقة من غير سيدها، أما لو كان من سيدها فهو حر .

الأمر الثاني : فتح أبواب تحرير الرقيق على مصاريعها، كالكفارات، والندور، والعقق تقرباً إلى الله تعالى، والمكاتبة، والاستيلاد، والتدبير، والعقق بملك المحارم، والعقق بإساءة المعاملة، وغير ذلك .

٦ - من له حق الاسترقاق :

اتفقت كلمة الفقهاء على أن الذي له حق الاسترقاق أو المن أو الفداء هو الإمام الأعظم للمسلمين، بحكم ولايته العامة، أو من ينوبه، ولذلك جعل إليه أمر الخيار في الاسترقاق وعدمه . ^(٣)

الإمام، إن رأى في قتله مصلحة للمسلمين قتله، وإن رأى في استرقاقه مصلحة للمسلمين استرقه، كما يجوز المن والفداء أيضاً. أما إن كان ممن لا يجوز قتله في الحرب فقد اختلف الفقهاء فيه على اتجاهين :

فذهب الشافعية والحنابلة إلى وجوب استرقاقه، بل إنهم قالوا: إنه يسترق بنفس الأسر. ^(١)

وذهب الحنفية والمالكية إلى جواز استرقاقه، حيث يخرج الإمام بين الاسترقاق وغيره، كجعلهم ذمة للمسلمين، أو المفاداة بهم، ^(٢) أو المن عليهم - كما فعل الرسول ﷺ في فتح مكة - على ما يرى من المصلحة في ذلك. وللتفصيل (ر: أسرى).

حكمة تشريع الاسترقاق :

٤ - قال محمد بن عبد الرحمن البخاري شيخ صاحب الهداية :

« الرق إنساناً ثبت في بني آدم لاستنكافهم من عبوديتهم لله تعالى الذي خلقهم، وكلهم عبده وأرقاؤه، فإنه خلقهم وكونهم، فلما استنكفوا عن عبوديتهم لله تعالى جزاهم برقمهم لعباده، فإذا أعتقه فقد أعاده المعتق إلى رقه حقاً لله تعالى خالصاً، فعسى يرى هذه المنة : أنه لو استنكف من عبوديته لله تعالى لا بتلي برقٍ لعبيده، فيقر لله تعالى

(١) محاسن الإسلام للبخاري شيخ صاحب الهداية ص ٥٥ ط القدسي.

(٢) سورة النساء / ١٧٢

(٣) المغني ٨ / ٣٧٢، ٣٧٧، وأسنى المطالب ٤ / ١٩٣ طبع المكتبة الإسلامية، وحاشية الدسوقي ٢ / ٢٠٥، وحاشية الطحطاوي على الدر المختار ٢ / ٤٤٧ طبع دار المعرفة.

(١) الأم ٤ / ١٤٤ طبع دار المعرفة، وأسنى المطالب ٤ / ١٩٣، والكافي ٣ / ٢٧١

(٢) بدائع الصنائع ٩ / ٤٣٤٨، وفتح القدير ٤ / ٣٠٦، ومواهب الجليل ٣ / ٣٥١

أسباب الاسترقاق :

أولاً - من يضرب عليه الرق :

٧ - لا يجوز ضرب الرق على النساء إلا إذا توفرت فيمن يسترق صفتان : الصفة الأولى الكفر، والصفة الثانية الحرب، سواء أكان محارباً بنفسه، أم تابعا لمحارب، على التفصيل التالي :

أ - الأسرى من الذين اشتركوا في حرب المسلمين فعلا :

٨ - وهؤلاء إما أن يكونوا من أهل الكتاب، أو من المشركين، أو من المرتدين، أو من البغاة .

(١) فإن كانوا من أهل الكتاب : جاز استرقاقهم بالاتفاق، والمجوس يعاملون مثلهم في هذا .

(٢) أما إن كانوا من المشركين : فإما أن يكونوا من العرب أو من غيرهم، فإن كانوا من غير العرب فقد قال الحنفية، والمالكية، وبعض الشافعية، وبعض الحنابلة : يجوز استرقاقهم . وقال بعض الشافعية، وبعض الحنابلة : لا يجوز .

أما إن كانوا من العرب : فقد ذهب المالكية، وبعض الشافعية، وبعض الحنابلة إلى جواز استرقاقهم .

واستثنى المالكية من ذلك القرشيين، فقالوا : لا يجوز استرقاقهم .

وذهب الحنفية، وبعض الشافعية، وبعض الحنابلة إلى أنه لا يجوز استرقاقهم، بل لا يقبل منهم إلا الإسلام، فإن رفضوه قتلوا، وعلل الحنفية هذا التفريق في الحكم بين العربي وغيره من المشركين بأن النبي ﷺ نشأ بين أظهرهم، والقرآن نزل بلغتهم، فالمعجزة في حقهم أظهر، فكان

كفرهم - والحالة هذه - أغلظ من كفر العجم .^(١)
(٣) وأما إن كانوا من المرتدين : فإنه لا يجوز استرقاقهم بالاتفاق، ولا يقبل منهم إلا الإسلام، فإن رفضوه قتلوا لغلظ كفرهم .^(٢)
(٤) وأما إن كانوا من البغاة : فإنه لا يجوز استرقاقهم بالاتفاق، لأنهم مسلمون، والإسلام يمنع ابتداء الرق .^(٣)

ب - الأسرى من الذين أخذوا في الحرب ممن لا يجوز قتلهم، كالنساء والذراري وغيرهم :

٩ - وهؤلاء يجوز استرقاقهم بالاتفاق، إن كانوا من أهل الكتاب، أو من الوثنيين المشركين،^(٤) سواء أكانوا من العرب أو من غيرهم . واستثنى المالكية من ذلك الرهبان المنقطعين عن الناس في الجبال،

(١) فتح القدير على الهداية ٤ / ٣٧١ طبع بولاق سنة ١٣١٦ هـ، والبحر الرائق ٥ / ٨٩ طبع المطبعة العلمية، ومجمع الأنهر ١ / ٥٩ طبع المطبعة العثمانية سنة ١٣٢٧ هـ، وبدائع الصنائع ٩ / ٤٣٤٨ طبع مطبعة الإمام، وحاشية الطحطاوي على الدر ٢ / ٤٤٧ طبع بولاق سنة ١٢٥٤ هـ، وحاشية ابن عابدين ٣ / ٢٢٩ طبع بولاق الأولى، وأسنى المطالب ٤ / ١٩٣ طبع المكتبة الإسلامية، وحاشية الجمل ٥ / ١٩٧ طبع دار إحياء التراث العربي، والمدونة ٢ / ٢٤ طبع مطبعة السعادة بمصر، وحاشية الدسوقي ٢ / ١٨٤ طبع دار الفكر، ومواهب الجليل ٣ / ٣٥٨، والمغني لابن قدامة ٨ / ٣٧٢، ٣٧٦، والأحكام السلطانية لأبي يعلى ص ٣١ و١٢٥

(٢) بدائع الصنائع ٩ / ٤٣٤٨، وفتح القدير ٤ / ٣٧١، وحاشية الطحطاوي على الدر ٢ / ٤٤٧، وحاشية ابن عابدين ٣ / ٢٢٩، وحاشية الدسوقي ٢ / ٢٠١ و٢٠٥، وأسنى المطالب ٤ / ١٢٣
(٣) حاشية ابن عابدين ٣ / ٣١١، والمدونة ٢ / ٢١، والشرح الصغير ٤ / ٤٢٨ طبع دار المعارف، والأحكام السلطانية لأبي يعلى ص ٣٩

(٤) بدائع الصنائع ٩ / ٤٣٤٨، وحاشية ابن عابدين ٣ / ٢٢٩، وحاشية الطحطاوي على الدر ٢ / ٤٤٧، وحاشية الدسوقي ٢ / ١٨٤، ٢٠١ و٢٠٥، والمغني ٨ / ٣٧٦، والأحكام السلطانية لأبي يعلى ص ١٢٧، وأسنى المطالب ٤ / ١٩٣

الإسلام أيضا . قيل : لو أفقي بهذه لا بأس به
فيمن كانت ذات زوج ، حسما لقصدها السيء
بالردة من إثبات الفرقة .^(١)

هـ - استرقاق الذمي الناقض للذمة :

١٢ - إذا أتى الذمي ما يعتبر نقضا للذمة - على
اختلاف الاجتهادات فيما يعتبر نقضا للذمة وما لا
يعتبر (ر : ذمة) - فإنه يجوز استرقاقه وحده ، دون
نسائه وذرائه ، لأنه بنقضه الذمة قد عاد حربيا ،
فيطبق عليه ما يطبق على الحريين .
أما نسائه وذرائه فيبقون على الذمة ، إن لم
يظهر منهم نقض لها .^(٢)

و - الحربي الذي دخل إلينا بغير أمان :

١٣ - إذا دخل الحربي بلادنا بغير أمان ، فمقتضى
قول أبي حنيفة ،^(٣) والشافعية ،^(٤) والحنابلة في
الجملة : أنه يصير فيئا بالدخول ، ويجوز عندئذ
استرقاقه ، إلا الرسل فإنهم لا يرقون بالاتفاق
(ر : رسول) .

ويقول الشافعية : إن ادعى أنه إنما دخل
ليسمع كلام الله ، وليتعرف على شريعة الإسلام
فإنه لا يصير فيئا .^(٥)

(١) فتح القدير ٣٨٨/٤ ، والسير الكبير للإمام محمد بن الحسن
١٠٣٠/٣ ، ومصنف عبد الرزاق ١٧٦/١٠ طبع المكتب
الإسلامي .

(٢) حاشية ابن عابدين ٢٤٣/٣ و ٢٧٧ ، والشرح الصغير
٤٣٠/٤ ، وحاشية الدسوقي ١٨٧/٢ ، وأسنى المطالب
٢٢٣/٤ ، والمغني ٥٨/٨ .

(٣) بدائع الصنائع ٤٣٤٤/٩ ، وحاشية ابن عابدين ٢٣٣/٣

(٤) أسنى المطالب ٢١٢/٤ ، والمغني ٤٠٣/٨ ، ٥٢١

(٥) أسنى المطالب ٢١١/٤

إن لم يكن لهم رأي في الحرب ،^(١) وإنما كان
الاسترقاق لهؤلاء دون القتل للتوسل إلى
إسلامهم ، لأنهم ليسوا من أهل الحرب .

واستدلوا على جواز استرقاق أهل الكتاب
باسترقاق رسول الله ﷺ نساء بني قريظة وذرائهم ،
واستدلوا على جواز استرقاق سبي المرتدين
باسترقاق أبي بكر الصديق نساء المرتدين من
العرب ، واستدلوا على جواز استرقاق سبي
المشركين باسترقاق رسول ﷺ نساء هوازن
وذرائهم ، وهم من صميم العرب .^(٢)

أما من يؤخذ من نساء البغاة وذرائهم ، فلا
يسترقون بالاتفاق ، لأنهم مسلمون ، والإسلام
يمنع ضرب الرق ابتداء .^(٣)

ج - استرقاق من أسلم من الأسرى أو السبي :
١٠ - من أسلم من الأسرى بعد الأخذ فيجوز
استرقاقه ، لأن الإسلام لا ينافي الرق جزاء على
الكفر الأصلي ، وقد وجد الإسلام بعد انعقاد سبب
الملك ، وهو الأخذ .^(٤)

د - المرأة المرتدة في بلاد الإسلام :

١١ - ذهب الجمهور إلى أن المرأة إذا ارتدت ،
وأصرت على ردتها لا تسترق ، بل تقتل كالمترد ،
مادامت في دار الإسلام . وعن الحسن ، وعمر بن
عبد العزيز ، وأبي حنيفة في النوادر : تسترق في دار

(١) حاشية الدسوقي ١٧٧/٢

(٢) البدائع ٤٣٤٨/٩ ، والمغني ١٢٣/٨

(٣) حاشية ابن عابدين ٣١١/٣ ، والمدونة ٢١/٢ ، والشرح الصغير

٤٢٨/٤ ، والأحكام السلطانية لأبي يعلى ص ٣٩

(٤) فتح القدير ٣٠٦/٤ ، والبحر الرائق ٩٤/٥ ، وحاشية ابن

عابدين ٢٢٩/٣ ، ٢٣٣ ، وحاشية الجمل ١٩٨/٢ ، والمغني

٣٧٤/٨ ، والأحكام السلطانية لأبي يعلى ص ١٢٥

ز - التولد من الرقيقة :

١٤ - من المقرر في الفقه الإسلامي أن الولد يتبع أمه في الحرية ، فإذا كانت الأم حرة كان ولدها حراً ، وإن كانت أمة كان ولدها رقيقاً ، وهذا مملاً خلاف فيه بين الفقهاء .^(١) ويستثنى من ذلك ما لو كان التولد من سيد الأمة ، إذ يولد حراً وينعقد لأمه سبب الحرية ، فتصبح حرة بموت سيدها .

انتهاء الاسترقاق :

١٥ - ينتهي الاسترقاق بالعتق ، والعتق قد يكون بحكم الشرع ، كمن ولدت من سيدها تعتق بموته ، وكمن ملك ذا رحم منه فإنه يعتق عليه بمجرد الملك . وقد يكون العتق بالإعتاق لمجرد التقرب إلى الله تعالى ، أو لسبب موجب للعتق ، كأن يعتقه في كفارة (ر : كفارة) ، أو نذر (ر : نذر) . كما تنتهي بالتدبير ، وهو أن يجعله حراً دبر وفاته أي بعدها (ر : تدبير) ، أو بالمكاتبة ، أو إجبارولي الأمر سيداً على إعتاق عبده لإضراره به (ر : عتق) .

آثار الاسترقاق :

١٦ - أ - يترتب على الاسترقاق آثار كثيرة ، منها ما يتعلق بالعبادات البدنية المسنونة إذا كانت مخلة بحق السيد ، كصلاة الجماعة مثلاً (ر : صلاة الجماعة) ، أو الواجبات الكفائية ، لإخلالها بحق السيد أيضاً ، أو لأمر آخر كالجهاد ، فإنه يرخص

للعبد في تركها . ومنها جميع العبادات المالية ، فإنها تسقط عن المرء باسترقاقه ، لأن العبد لا يملك المال ، كالزكاة ، وصدقة الفطر ، والصدقات والحج .

١٧ - ب - الواجبات المالية على من استرق إن كان لها بدل بدني ، فإنه يصار إلى بدلها ، كال كفارات ، فالرقيق لا يكفر في الحنث في اليمين بالعتق ولا بالإطعام ولا بالكسوة ، ولكنه يكفر بالصيام .

أما إن لم يكن لهذه الواجبات المالية بدل بدني ، فإنها تتعلق بعين المسترق ، فإذا جنى العبد على يد إنسان فقطعها خطأ ، وكانت ديتها أكثر من قيمة العبد ، لم يكلف المالك بأكثر من دفع العبد إلى المجني عليه ، كما يذكر في أبواب الجنايات . وكذا إذا استدان من شخص بغير إذن سيده ، فإن هذا الدين يتعلق بعينه ، ويبقى في ذمته ، ولا يكلف سيده بوفائه . فإن استرق وعليه دين لمسلم أو ذمي لم يسقط الدين عنه ، لأن شغل ذمته قد حصل ، ولم يوجد ما يسقطه ، بخلاف ما إذا كان الدين لحربي ، فإنه يسقط ، لعدم احترام الحربي .^(١)

١٨ - ج - والاسترقاق يمنع المسترق من سائر التبرعات كالهبة ، والصدقة ، والوصية ونحو ذلك .

١٩ - د - كما يمنع الاسترقاق من سائر الاستحقاقات المالية ، فإن وقع شيء منها استحقه المالك لا الرقيق ، فالرقيق لا يرث ، وما يستحقه من أرش الجناية عليه فهو لسيده .

وإن استرق وله دين على مسلم أو ذمي ، فإن سيده هو الذي يطالب بهذا الدين ، أما إن كان

(١) مصنف عبد الرزاق ٧/ ٢٩٩ ، ٨/ ٣٨٥ ، وآثار أبي يوسف ص ١٩٢ ، وآثار الإمام محمد ص ١١٥ ، وأسنى المطالب ٤٦٩/٤

(١) أسنى المطالب ٤/ ١٩٥

الدين على حربي فيسقط .^(١)

٢٠ - هـ - وإذا سبي الصبي الصغير دون والديه ، حكم بإسلامه تبعاً للسابي ، لأن له عليه ولاية ، وليس معه من هو أقرب إليه منه فيتبعه .^(٢)

٢١ - و - والاسترقاق يمنع الرجل من أن تكون له ولاية على غيره ، وعلى هذا فإن الرقيق لا يكون أميراً ولا قاضياً ، لأنه لا ولاية له على نفسه ، فكيف تكون له الولاية على غيره ، وبناء على ذلك فإنه لا يصح أمان الرقيق ، ولا تقبل شهادته أيضاً ، على خلاف في ذلك .

٢٢ - ز - والاسترقاق مخفض للعقوبة ، فتتصف الحدود في حق الرقيق ، إن كانت قابلة للتصنيف .

٢٣ - ح - وللاسترقاق أثر في النكاح ، إذ العبد ليس بكفء للحر ، ولا بد فيه من إذن السيد ، ولا يملك العبد نكاح أكثر من امرأتين ، ولا تنكح أمة على حرة .

٢٤ - ط - وله أثر في الطلاق أيضاً ، إذ لا يملك الرقيق من الطلاق أكثر من طلقتين ، وإذا نكح بغير إذن سيده فالطلاق بيد سيده .

٢٥ - ي - وله أثر في العدة ، إذ عدة الأمة في الطلاق حيضتان ، لا ثلاث حيض ، وفي ذلك خلاف وتفصيل ينظر في مصطلحاته .

استسعاء

التعريف :

١ - الاستسعاء لغة : سعي الرقيق في فكاك ما بقي من رقه إذا عتق بعضه ، فيعمل ويكسب ، ويصرف ثمنه إلى مولاه . واستسعته في قيمته : طلبت منه السعي .^(١)

ولا يخرج استعمال الفقهاء عن ذلك^(٢) وإعتاق المستسعي غير الإعتاق بالكتابة ، فالمستسعي لا يرد إلى الرق ،^(٣) لأنه إسقاط لا إلى أحد ، والإسقاط لا إلى أحد ليس فيه معنى المعاوضة ، بخلاف المكاتب ، لأن الكتابة عقد ترد عليه الإقالة والفسخ ،^(٤) لكنه يشبه الكتابة في أنه إعتاق بعوض .

ومحل الاستسعاء : من أعتق بعضه .

الحكم الإجمالي :

٢ - أغلب الفقهاء على أن المولى لو أعتق جزءاً من عبده فإنه يسري العتق إلى باقيه ، ولا يستسعي ،

(١) لسان العرب (سعي)

(٢) الزاهر ص ٤٢٧ ط وزارة الأوقاف بالكويت ، وابن عابدين

٣ / ١٥ ط بولاق ، والطحطاوي على الدر ٢ / ٢٩٦

(٣) العدوي على خليل ٨ / ١٢٦ ط دار صادر

(٤) الهداية مع فتح القدير ٣ / ٣٧٨ ط بولاق

(١) أسنى المطالب ٤ / ١٩٥ ، وحاشية الجمل ٥ / ١٩٨

(٢) أسنى المطالب ٢ / ٥٠١ ، ٤ / ١٩٥ ، وبدائع الصنائع ٩ / ٤٣١٤

مطبعة الإمام

مذهب الحنابلة على أنه مع اليساري العتق إلى الباقي، ويغرم المعتق قيمة حصة الشركاء، فإن كان معسراً فلا سراية ولا استسعاء.^(١)

٤ - ويقع الخلاف بين الفقهاء كذلك إذا أعتق في مرض موته أو دبر، أو أوصى بعبده، ولم يكن له مال سواهم، فقال أبو حنيفة: يعتق جزء من كل واحد، ويستسعى في باقيه، وقال غيره: يعتق ثلثهم بالاقتراع بينهم، فمن خرج له سهم الحرية عتق، وقيمة العبد المستسعى دين في ذمته، يقدرها عدل، وأحكامه أحكام الأحرار، وقال البعض: لا يأخذ حكم الحر إلا بعد الأداء. وتعتبر القيمة وقت الاعتاق، لأنه وقت الإلتاف.

مواطن البحث :

٥ - الكلام عن الاستسعاء منشور في كتاب العتق، وأغلب ذكره مع السراية، وفي باب (العبد يعتق بعضه)، و(الاعتاق في مرض الموت) كما يذكر في الكفارة.

لأن العتق لا يتبعض ابتداء،^(١) ولحديث أبي المليح عن أبيه: أن رجلاً أعتق شقصاً له من غلام، فذكر ذلك لرسول الله ﷺ فقال: «ليس لله شريك»، وأجاز عتقه. رواه أحمد وأبو داود، وفي لفظ: «هو حر كله، ليس لله شريك».^(٢)

وقال أبو حنيفة: يستسعى في الباقي.

٣ - أما إذا كان العبد مشتركاً، وأعتق أحد الشركاء نصيبه، فإن الفقهاء يفرقون بين ما إذا كان المعتق موسراً أو معسراً، فإن كان موسراً فقد خير أبو حنيفة الشريك الآخر بين ثلاثة أمور: العتق، أو تضمين الشريك المعتق، أو استسعاء العبد. وإن كان معسراً فالشريك بالخيار، بين الإعتاق وبين الاستسعاء فقط، وقال أبو يوسف ومحمد هنا: ليس له إلا الضمان مع اليسار، والسعاية مع الإعسار، وقولهما هورواية عن أحمد،^(٣) لما رواه أبو هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: «من أعتق شقصاً في مملوكه فعليه أن يعتقه كله إن كان له مال، وإلا استسعى العبد غير مشقوق عليه»^(٤) أي لا يغلي عليه الثمن.^(٥) والمالكية، والشافعية، وظاهر

(١) الهداية مع فتح القدير ٣/٣٧٧، ٣٨٢، والخطاب ٦/٣٣٦، ٣٣٧ ط ليبيا، وتحفة المحتاج مع الشرواني وابن قاسم العبادي ١٠/٣٥٤ ط دار صادر، والمغني مع الشرح الكبير ١٢/٢٦٩ ط المنار الأولى.

(٢) حديث: «ليس لله شريك...» أخرجه أبو داود (عون المعبود ٤/٣٦ ط المطبعة الأنصارية) وأحمد ٥/٧٤، ٧٥ ط الميمنية. وقال ابن حجر: «إسناده قوي» (فتح الباري ٥/١٥٩ ط السلفية).

(٣) فتح القدير ٣/٣٧٧، ٣٨٢.

(٤) حديث «من أعتق شقصاً...» أخرجه البخاري ٥/١٥٦ (فتح الباري ط السلفية)، ومسلم ٢/١١٤٠ ط عيسى الحلبي، واللفظ لأبي داود (عون المعبود ٤/٣٧ - ط المطبعة الأنصارية).

(٥) الهداية مع فتح القدير ٣/٣٨٠، ٣٨١، والمغني مع الشرح الكبير ١٢/٢٤٩، ٢٥٠.

(١) التاج والإكليل ٦/٣٣٨ هامش الخطاب ليبيا، والخرشي ٨/١٢٦، ١٢٧، والعدوي بهامشه ٨/١٢٦ ط دار صادر، والشرح الكبير مع المغني ١٢/٢٤٨.

(٢) المغني مع الشرح الكبير ٢/٢٧٣، ٢٧٤، والشرواني على التحفة ١٠/٢٦٢، ونهاية المحتاج ٨/٣٦٠، ٣٦٨ ط الحلبي.

(٣) المغني مع الشرح الكبير ١٢/٢٥١، ونهاية المحتاج ٨/٣٥٩، ٣٦٠.

(٤) نهاية المحتاج ٨/٣٥٩، وفتح القدير ٣/٣٨١، ٣٨٧.

على البر والتقوى. ولما روى ابن ماجه « ترى المؤمنين في تراحمهم وتوادهم وتعاطفهم كمثل الجسد ، إذا اشتكى منه عضو تداعى له سائر جسده بالسهر والحمى » .^(١) وصح : « دعوة المرء المسلم لأخيه بظهر الغيب مستجابة ، عند رأسه ملك موكل كلما دعا لأخيه بخير قال الملك الموكل به : آمين ولك بمثل » .^(٢) ولكن الأوزاعي والشافعية قيدوه ألا يكون الغير صاحب بدعة أو ضلالة وبغي . وإلا لم يستحب زجرا وتأديبا ، ولأن العامة تظن بالاستسقاء لهم حسن طريقهم والرضى بها ، وفيها من المفسد ما فيها .^(٣) مع أنهم قالوا : لو احتاجت طائفة من أهل الذمة وسألوا المسلمين الاستسقاء لهم فهل ينبغي إجابتهم أم لا ؟

الأقرب : الاستسقاء لهم وفاء بذمتهم . ثم عللوا ذلك بقولهم : ولا يتوهم مع ذلك أنا فعلناه لحسن حالهم ، لأن كفرهم محقق معلوم . ولكن تحمل إجابتنا لهم على الرحمة بهم ، من حيث كونهم من ذوي الروح ، بخلاف الفسقة والمبتدعة .^(٤)

الثالث : مباح ، وهو استسقاء من لم يكونوا في محل ، ولا حاجة إلى الشرب ، وقد أتاهم الغيث ، ولكن لو اقتصرنا عليه لكان دون السعة ، فلهم أن يسألوا الله من فضله .^(٥)

(١) حديث : « ترى المؤمنين ... » أخرجه البخاري (فتح الباري ٤٣٨/١٠ - ط السلفية) .

(٢) حديث : « دعوة المرء المسلم ... » أخرجه مسلم (٤/٢٠٩٤ - ط عيسى الحلبي) .

(٣) نهاية المحتاج ٤٠٣/٢ ط الحلبي .

(٤) حاشية الشبراملي على نهاية المحتاج ٤٠٣/٢

(٥) الحرشي على مختصر خليل ١٣/٢

استسقاء

التعريف :

١ - الاستسقاء لغة : طلب السقيا ، أي طلب إنزال الغيث على البلاد والعباد . والاسم : السُقْيَا بالضم ، واستسقيت فلانا : إذا طلبت منه أن يسقيك .^(١)

والمعنى الاصطلاحي للاستسقاء هو : طلب إنزال المطر من الله بكيفية مخصوصة عند الحاجة إليه .^(٢)

صفته (حكمه التكليفي) :

٢ - قال الشافعية ، والحنابلة ، ومحمد بن الحسن من الحنفية : الاستسقاء سنة مؤكدة ، سواء أكان بالدعاء والصلاة ، أم بالدعاء فقط ، فعله رسول الله ﷺ وصحابته والمسلمون من بعدهم . وأما أبو حنيفة فقال بسنية الدعاء فقط ، وبجواز غيره .^(٣)

وعند المالكية تعتريه الأحكام الثلاثة التالية :

الأول : سنة مؤكدة ، إذا كان للمحل الجذب ، أو للحاجة إلى الشرب لشفاهم ، أو لدوابهم ومواشيهم ، سواء أكانوا في حضر ، أم سفر في صحراء ، أو سفينة في بحر مالح .

الثاني : مندوب ، وهو الاستسقاء ممن كان في خصب لمن كان في محل وجذب ، لأنه من التعاون

(١) لسان العرب مادة : (سقى)

(٢) ابن عابدين ٧٩٠/١ ط الثالثة ، وفتح العزيز بهامش المجموع ٨٧/٥ ، والشرح الصغير ٥٣٧/١ ط المعارف .

(٣) نهاية المحتاج ٤٠٢/٢ ، والمغني ٢٨٣/٢ ط رشيد رضا ، وابن عابدين ٧٩١/١ ط الثالثة .

دليل المشروعية :

٣ - ثبتت مشروعيته بالنص والإجماع ، أما النص فقولته تعالى : « فَقُلْتُ : اسْتَغْفِرُوا رَبَّكُمْ إِنَّهُ كَانَ غَفَّاراً يُرْسِلِ السَّمَاءَ عَلَيْكُمْ مِدْرَاراً ، وَيُمْدِدْكُمْ بِأَمْوَالٍ وَيَبِينْ وَيَجْعَلْ لَكُمْ جَنَّاتٍ وَيَجْعَلْ لَكُمْ أَنْهَاراً » .^(١)

كما استدلل له بعمل رسول الله ﷺ وخلفائه والمسلمين من بعده ، فقد وردت الأحاديث الصحيحة في استسقائه ﷺ . روى أنس رضي الله عنه : « أن الناس قد قحطوا في زمن رسول الله ﷺ ، فدخل رجل من باب المسجد ورسول الله ﷺ يخطب » . فقال : يا رسول الله هلكت المواشي ، وخشينا الهلاك على أنفسنا ، فادع الله أن يسقينا . فرفع رسول الله ﷺ يديه فقال : اللهم اسقنا غيثاً مغيثاً هنيئاً مريئاً غداً مغدقاً عاجلاً غير راث . قال الراوي : ما كان في السماء قزعة ، فارتفعت السحاب من هنا ومن هنا حتى صارت ركاما ، ثم مطرت سبعا من الجمعة إلى الجمعة . ثم دخل ذلك الرجل ، والنبي ﷺ يخطب ، والسماء تسكب ، فقال : يا رسول الله تهدم البنيان ، وانقطعت السبل ، فادع الله أن يمسه ، فتبسم رسول الله ﷺ لملائة بني آدم . قال الراوي : والله ما نرى في السماء خضراء . ثم رفع يديه ، فقال : اللهم حوالينا لا علينا ، اللهم على الآكام والظراب ، وبطون الأودية ، ومنابت الشجر . فانجابت السماء عن المدينة حتى صارت حولها

كالإكليل» .^(١) واستدل أبو حنيفة بهذا الحديث وجعله أصلاً ، وقال : إن السنة في الاستسقاء هي الدعاء فقط ، من غير صلاة ولا خروج .

واستدل الجمهور بحديث عائشة رضي الله عنها قالت : « شكنا الناس إلى رسول الله ﷺ قحوط المطر ، فأمر بمنبر فوضع له في المصلى ، ووعد الناس يوماً يخرجون فيه ، قالت عائشة : فخرج رسول الله ﷺ حين بدا حاجب الشمس ، فقعد على المنبر ، فكبر وحمد الله عز وجل ثم قال : إنكم شكوتم جذب دياركم ، واستخار المطر عن إبان زمانه عنكم ، وقد أمركم الله عز وجل أن تدعوه ، ووعدكم أن يستجيب لكم . ثم قال : الحمد لله رب العالمين ، الرحمن الرحيم ، مالك يوم الدين ، لا إله إلا الله يفعل ما يريد ، اللهم أنت الله لا إله إلا أنت ، أنت الغني ونحن الفقراء ، أنزل علينا الغيث ، واجعل ما أنزلت لنا قوة وبلاغاً إلى حين . ثم رفع يديه فلم يزل في الرفع حتى بدا بياض إبطيه ، ثم حول إلى الناس ظهره ، وقلب أو حول رداءه وهو رافع يديه ، ثم أقبل على الناس ، ونزل فصلي ركعتين ، فأنشأ الله سحابة فرعدت وبرقت ثم أمطرت بإذن الله تعالى ، فلم يأت مسجده حتى سألت السيول ، فلما رأى سرعتهم إلى الكنّ ضحك حتى بدت نواجده . فقال : أشهد أن الله على كل شيء قدير ، وأني عبد الله ورسوله » .^(٢)

(١) فتح القدير ١/٤٣٧ ط بولاق . وحديث : « اللهم اسقنا غيثاً مغيثاً ... » أخرجه البخاري (فتح الباري ٢/٥٠٨ ، ٥٠٩ ، ٢١٢ - ط السلفية) .

(٢) نيل الأوطار للشوكاني ٣/٤ المطبعة العثمانية المصرية . وحديث : « إنكم شكوتم جذب دياركم ... » أخرجه أبو داود عون المعبود (٢/٣٥٤ - ٣٥٥ - ط المطبعة الأنصارية) وقال : « إسناده جيد » .

(١) نهاية المحتاج ٢/٤٠٢ ، والآيات من سورة نوح ١٠ - ١٢

أسباب الاستسقاء :

٥ - الاستسقاء يكون في أربع حالات :

الأولى : للمخل والجذب، أو للحاجة إلى الشرب لشفاهم، أو دوابهم ومواشيهم، سواء أكانوا في حضر، أم سفر في صحراء، أم سفينة في بحر مالح. وهو محل اتفاق.

الثانية : استسقاء من لم يكونوا في محل، ولا حاجة إلى الشرب، وقد أتاهم الغيث، ولكن لو اقتصروا عليه لكان دون السعة، فلهم أن يستسقوا ويسألوا الله المزيد من فضله. وهو رأي للمالكية والشافعية. (١)

الثالثة : استسقاء من كان في خصب لمن كان في محل وجذب، أو حاجة إلى شرب. قال به الحنفية، والمالكية، والشافعية. (٢)

الرابعة : إذا استسقوا ولم يسقوا. اتفقت المذاهب الأربعة : الحنفية، والمالكية، والشافعية، والحنابلة على تكرار الاستسقاء، والإلحاح في الدعاء، لأن الله تعالى يحب الملحين في الدعاء، (٣) ولقوله تعالى : « فَلَوْلَا إِذْ جَاءَهُمْ بَأْسُنَا تَضَرَّعُوا وَلَكِنْ قَسَتْ قُلُوبُهُمْ » (٤) ولأن الأصل في تكرار الاستسقاء قوله ﷺ : « يستجاب لأحدكم ما لم يعجل، يقول : دعوت فلم يستجب لي » (٥) ولأن

(١) الخرشي ١٣/٢ ، والمجموع للنووي ٩٠/٥

(٢) الخرشي ١٦/٢ ، والمجموع للنووي ٦٤/٥ ، وابن عابدين ٧٩٢/١

(٣) حديث : « إن الله يحب الملحين في الدعاء . . . » أخرجه الحكيم الترمذي وابن عابدين ، وضعفه الحافظ ابن حجر (فيض القدير ٢٩٢/٢ ط الثالثة).

(٤) سورة الأنعام / ٤٣

(٥) حديث : « يستجاب لأحدكم ما لم يعجل ، يقول : دعوت فلم يستجب لي » أخرجه البخاري (فتح الباري ١١/١٤٠ - ط السلفية).

وقد استسقى عمر رضي الله عنه بالعباس، وقال : « اللهم إنا كنا إذا قحطنا توسلنا إليك بنبيك ففسقنا، وإنا نتوسل بعم نبيك فاسقنا » فيسقون. (١)

وكذلك روي أن معاوية استسقى بيزيد بن الأسود. فقال : « اللهم إنا نستسقي بخيرنا وأفضلنا، اللهم إنا نستسقي بيزيد بن الأسود، يا بيزيد ارفع يديك إلى الله تعالى » فرفع يديه، ورفع الناس أيديهم. فثارت سحابة من الغرب كأنها ترس، وهب لها ريح، فسقوا حتى كاد الناس ألا يبلغوا منازلهم. (٢)

حكمة المشروعية :

٤ - إن الإنسان إذا نزلت به الكوارث، وأحدثت به المصائب فبعضها قد يستطيع إزالتها، وبعضها لا يستطيع بأي وسيلة من الوسائل، ومن أكبر المصائب والكوارث الجذب المسبب عن انقطاع الغيث، الذي هو حياة كل ذي روح وغذاؤه، ولا يستطيع الإنسان إنزاله أو الاستعاضة عنه، وإنما يقدر على ذلك ويستطيعه رب العالمين. فشرع الشارع الحكيم سبحانه الاستسقاء، طلبا للرحمة والإغاثة بإنزال المطر الذي هو حياة كل شيء ممن يملك ذلك، ويقدر عليه، وهو الله جل جلاله.

(١) المجموع للنووي ٦٥/٥ ، والطحطاوي على الدر المختار ٣٦٠/١ ، والمغني ٢٩٥/٢. وأثر « استسقى عمر رضي الله عنه بالعباس . . . » أخرجه البخاري (فتح الباري ٤/٤٩٤ - ط السلفية).

(٢) أثر : « استسقى معاوية بيزيد بن الأسود . . . » أخرجه أبو زرعة الدمشقي في تاريخه بسند صحيح ، (التلخيص الجبير ١٠١/٢ - ط شركة الطباعة الفنية).

استسقاء ٦

ونحو ذلك. قال الشافعي في الأم: وقد رأيت من يقيم مؤذنا فيأمره بعد صلاة الصبح والمغرب أن يستسقي، ويحضر الناس على الدعاء، فما كرهت ما صنع من ذلك. وخص الحنابلة هذا النوع بأن يكون الدعاء من الإمام في خطبة الجمعة على المنبر.

النوع الثالث: وهو أفضلها، الاستسقاء بصلاة ركعتين وخطبتين، وتأهب لها قبل ذلك، على ما سيأتي في الكيفية. يستوي في ذلك أهل القرى والأمصار والبادي والمسافرون، ويسن لهم جميعا الصلاة والخطبتان، ويستحب ذلك للمنفرد إلا الخطبة. (١)

وقال المالكية: الاستسقاء بالدعاء سنة، أي: سواء أكان بصلاة أم بغير صلاة، ولا يكون الخروج إلى المصلى إلا عند الحاجة الشديدة إلى الغيث، حيث فعله رسول الله ﷺ. (٢)

وأما الحنفية: فأبو حنيفة يفضل الدعاء والاستغفار في الاستسقاء، لأنه السنة، وأما الصلاة فرادى فهي مباحة عنده، وليست بسنة، لفعل الرسول لها مرة وتركها أخرى. (٣) وأما محمد فقد قال: الاستسقاء يكون بالدعاء، أو بالصلاة والدعاء، والكل عنده سنة، وفي مرتبة واحدة (٤) وأما أبو يوسف فالنقل عنه مختلف في المسألة،

العلة الموجبة للاستسقاء هي الحاجة إلى الغيث، والحاجة إلى الغيث قائمة. قال أصبغ في كتاب ابن حبيب: وقد فعل عندنا بمصر، واستسقوا خمسة وعشرين يوما متوالية يستسقون على سنة الاستسقاء، وحضر ذلك ابن القاسم وابن وهب. (١)

إلا أن الحنفية قالوا بالخروج ثلاثة أيام فقط، وقالوا: لم ينقل أكثر من ذلك. (٢) ولكن صاحب الاختيار قال: يخرج الناس ثلاثة أيام متتابعة. وروي أكثر من ذلك. (٣)

أنواعه وأفضله:

٦ - والاستسقاء على ثلاثة أنواع. اتفق على ذلك فقهاء المذاهب الأربعة، لثبوت ذلك عن رسول الله ﷺ.

وقد فضل بعض الأئمة بعض الأنواع على بعض، ورتبها حسب أفضليتها.

فقال الشافعية والحنابلة: الاستسقاء ثلاثة أنواع:

النوع الأول: وهو أدناها، الدعاء بلا صلاة، ولا بعد صلاة، فرادى، ومجتمعين لذلك، في المسجد أو غيره، وأحسنه ما كان من أهل الخير. النوع الثاني: وهو أوسطها، الدعاء بعد صلاة الجمعة أو غيرها من الصلوات، وفي خطبة الجمعة

(١) المجموع للنووي ٦٤/٥ ط المنبرية، والمغني ٢/٢٩٧ ط المنار الأولى.

(٢) مواهب الجليل شرح مختصر خليل ٢/٢٠٥ ط ليبيا، والرهوني ٢/١٩٠، والشرح الصغير ١/٥٣٧.

(٣) الطحطاوي على مراقي الفلاح ص ٣٠٠، وابن عابدين ١/٧٩١.

(٤) فتح القدير ١/٤٣٨.

(١) ابن عابدين ١/٧٩٢ ط الثالثة، وحاشية العدوي على الخرشي ٢/١٦، وحاشية السدوسي ١/٤٠٥، والمغني ٢/٢٩٥، وكشاف القناع ٢/٥٩، ونهاية المحتاج ٢/٤٠٣، والرهوني ٢/١٨٩، ١٩٠، والمجموع ٥/٨٧.

(٢) ابن عابدين ١/٧٩٢، وشرح فتح القدير ١/٤٤٧.

(٣) الاختيار ١/٧٠.

والتضرع والتكبير، وصلى ركعتين كما كان يصلي في العيد^(١)

الثاني : أول وقتها وقت صلاة العيد، وتمتد إلى صلاة العصر. وهو الذي ذكره البندنجي، والرويانى وآخرون. لما روت عائشة : «أن رسول الله ﷺ خرج حين بدا حاجب الشمس» لأنها تشبهها في الوضع والصفة، فكذا في الوقت، إلا أن وقتها لا يفوت بالزوال^(٢).

الثالث : وعبر عنه الشافعية بالصحيح والصواب، وهو الرأي المرجوح عند الحنابلة أيضا :^(٣) أنها لا تختص بوقت معين، بل تجوز في كل وقت من ليل أو نهار، إلا أوقات الكراهة على أحد الوجهين، وهو الذي نص عليه الشافعي، وبه قطع الجمهور، وصححه المحققون. ومن قطع به صاحب الحاوي، وصححه الرافعي في المحرر، وصاحب جمع الجوامع، واستصوبه إمام الحرمين. واستدلوا له بأنها لا تختص بيوم كصلاة الاستخارة، وركعتي الإحرام وغيرهما. وقالوا : إن تخصيصها بوقت كصلاة العيد ليس له وجه أصلا. ولأن الشافعي نص على ذلك وأكثر الأصحاب.

وقال ابن عبد البر : الخروج إليها عند زوال

فقد روى الحاكم أنه مع الإمام، وروى الكرخي أنه مع محمد،^(١) ورجح ابن عابدين أنه مع محمد^(٢)

وقت الاستسقاء

٧ - إذا كان الاستسقاء بالدعاء فلا خلاف في أنه يكون في أي وقت.

وإذا كان بالصلاة والدعاء، فالكل مجمع على منع أدائها في أوقات الكراهة، وذهب الجمهور إلى أنها تجوز في أي وقت عدا أوقات الكراهة. والخلاف بينهم إنما هو في الوقت الأفضل، ما عدا المالكية فقالوا : وقتها من وقت الضحى إلى الزوال، فلا تصلى قبله ولا بعده، وللشافعية في الوقت الأفضل ثلاثة أوجه^(٣)

الأول : ووافقهم عليه المالكية، وهو الأولى عند الحنابلة :^(٤) وقت صلاة الاستسقاء وقت صلاة العيد. وهذا قال الشيخ أبو حامد الإسفراييني وصاحبه المحاملي في كتبه : المجموع، والتجريد، والمقنع، وأبو علي السنجي، والبغوي. وقد يستدل له بحديث ابن عباس الذي روته السنن الأربع عن إسحاق بن عبد الله بن كنانة قال : أرسلني الوليد بن عتبة - وكان أمير المدينة - إلى ابن عباس أسأله عن استسقاء رسول الله ﷺ، فقال : «خرج رسول الله ﷺ متبذلا متواضعا متضرعا، حتى أتى المصلى، فلم يخطب خطبتكم هذه، ولكن لم يزل في الدعاء

(١) فتح القدير ٤٣٧/١. وحديث : «خرج رسول الله ﷺ متبذلا متواضعا متضرعا...» أخرجه أبو داود (عون المعبود ١/٥٣) - ط المطبعة الأنصارية (الترمذي ٤٤٥/٢) - ط مصطفى الحلبي (وصححه).

(٢) وقت صلاة العيد حين ترتفع الشمس قدر رمح أو رمحين. وحديث عائشة : «خرج رسول الله ﷺ حين بدا حاجب الشمس...» شطر من الحديث المتقدم فقرة (٣) بلفظ : «إنكم شكوتكم جذب دياركم...».

(٣) المغني ٢/٢٨٦

(١) شرح العناية على الهداية بهامش فتح القدير ٤٤٠/١ ط بولاق.

(٢) ابن عابدين ١/٥٦٧

(٣) المجموع للنووي ٥/٧٦ ط المنيرة.

(٤) الخرشبي ٢/١٤

بقوله: ينبغي الاجتماع للاستسقاء فيه، إذ لا يستغاث وتستنزل الرحمة في المدينة المنورة بغير حضرته ومشاهدته ﷺ في كل حادثة. ^(١)

الآداب السابقة على الاستسقاء :

٩ - أورد الفقهاء آداباً يستحب فعلها قبل الاستسقاء، فقالوا: يعظ الإمام الناس، ويأمرهم بالخروج من المظالم، والتوبة من المعاصي، وأداء الحقوق، ليكونوا أقرب إلى الإجابة، فإن المعاصي سبب الجذب، والطاعة سبب البركة. قال تعالى: «وَلَوْ أَنَّ أَهْلَ الْقُرَى آمَنُوا وَاتَّقَوْا لَفَتَحْنَا عَلَيْهِم بَرَكَاتٍ مِّنَ السَّمَاءِ وَالْأَرْضِ وَلَكِن كَذَّبُوا فَأَخَذْنَاهُم بِمَا كَانُوا يَكْسِبُونَ» ^(٢)

وروى أبو وائل عن عبد الله قال: «إذا بخس المكيال حبس القطر» وقال مجاهد في قوله تعالى: «وَيَلْعَنُهُمُ اللَّاعِنُونَ» ^(٣) قال: دواب الأرض تلعنهم يقولون: يمنع القطر بخطاياهم. كما يترك التشاحن والتباغض، لأنها تحمل على المعصية والبهت، وتمنع نزول الخير. بدليل قوله ﷺ: «خرجت لأخبركم بليلة القدر فتلاحي فلان وفلان فرفعت» ^(٤).

(١) ابن عابدين ١/ ٧٩٢ ط الثالثة، وحاشية الشرنبلالي على الدرر شرح الغرر ١/ ١٤٨، والطحطاوي على مراقي الفلاح ص ٣٠١

(٢) المجموع للنسوي ٥/ ٦٥، والمغني ٢/ ٨٤، وكشاف القناع ٢/ ٥٨، ومراقي الفلاح والحاشية ١/ ٣٠١، والطحطاوي ص ٣٦٠، والآية من سورة الأعراف ٩٦

(٣) سورة البقرة ١٥٩

(٤) كشاف القناع ٢/ ٥٩. وحديث: «خرجت لأخبركم بليلة القدر فتلاحي فلان وفلان فرفعت...» أخرجه البخاري (فتح الباري ٤/ ٢٦٧ - ط السلفية).

الشمس عند جماعة من العلماء. ^(١) وأما الحنفية: فلم يذكر عندهم وقت لها، ولم يتكلموا في تحديده. وقد يكون هذا، لأن السنة عند الإمام في الاستسقاء الدعاء، والدعاء في كل وقت، وليس له زمان معين.

مكان الاستسقاء :

٨ - اتفقت المذاهب الأربعة على أن الاستسقاء يجوز في المسجد، وخارج المسجد. إلا أن المالكية لا تقول بالخروج إلا في وقت الشدة إلى الغيث، والشافعية والحنابلة يفضلون الخروج مطلقاً، لحديث ابن عباس رضي الله عنهما. «خرج رسول الله ﷺ للاستسقاء متبذلاً متواضعاً متضرعاً حتى أتى المصلى، فلم يخطب خطبتكم هذه، ولكن لم يزل في الدعاء والتضرع والتكبير، وصلى ركعتين كما كان يصلي في العيد» ^(٢) وقال الشافعية: يصلي الإمام في الصحراء، لأن النبي ﷺ صلاها في الصحراء، ولأنه يحضرها غالب الناس والصبيان والحيض والبهائم وغيرهم، فالصحراء أوسع لهم وأرفق. ^(٣)

وقال الحنفية بالخروج أيضاً، إلا أنهم قالوا: إن أهل مكة وبيت المقدس يجتمعون في المسجدين، وقال بعضهم: ينبغي كذلك لأهل المدينة أن يجتمعوا في المسجد النبوي، لأنه من أشرف بقاع الأرض، إذ حل فيه خير خلق الله ﷺ، وعلل ابن عابدين جواز الاجتماع في مسجد الرسول ﷺ

(١) المرجع السابق، والمجموع ٥/ ٧٦، ٧٧

(٢) المغني ٢/ ٢٨٣، ومواهب الجليل ٢/ ٢٠٥، والرهوني ١٩٠/ ٢

(٣) المجموع للنسوي ٥/ ٧٢

تكون صدقتهم بدافع من أنفسهم، لا بأمر من الإمام.

آداب شخصية :

١٢ - اتفق الفقهاء على آداب شخصية، يستحب أن يفعلها الناس قبل الاستسقاء، بعد أن يعدهم الإمام يوما يخرجون فيه، لحديث عائشة المتقدم عن رسول الله ﷺ : «وعد الناس يوما يخرجون فيه»^(١) فيستحب عند الخروج للاستسقاء: التنظف بغسل وسواك، لأنها صلاة يسن لها الاجتماع والخطبة، فشرع لها الغسل، كصلاة الجمعة. ويستحب: أن يترك الإنسان الطيب والزينة، فليس هذا وقت الزينة، ولكنه يقطع الرائحة الكريهة، ويخرج في ثياب بذلة، وهي ثياب مهنته،^(٢) ويخرج متواضعا خاشعا متذللا متضرعا ماشيا، ولا يركب في شيء من طريقه ذهابا إلا لعذر، كمرض ونحوه. والأصل في هذا حديث ابن عباس رضي الله عنهما قال: «خرج رسول الله ﷺ متواضعا متبذلا متخشعا متضرعا» وهي مستحبات لم يرد فيها خلاف.^(٣)

الاستسقاء بالدعاء :

١٣ - قال أبو حنيفة : إن الاستسقاء هو دعاء واستغفار، وليس فيه صلاة مسنونة في جماعة. فإن صلى الناس وحدانا جاز، لقوله تعالى : «فَقُلْتُ

الصيام قبل الاستسقاء :

١٠ - اتفقت المذاهب على الصيام، ولكنهم اختلفوا في مقداره، والخروج به إلى الاستسقاء. لأن الصيام مظنة إجابة الدعاء، لقوله ﷺ : «ثلاثة لا ترد دعوتهم: الصائم حين يفطر...»^(١) ولما فيه من كسر الشهوة، وحضور القلب، والتذلل للرب. قال الشافعية، والحنفية، وبعض المالكية: يأمرهم الإمام بصوم ثلاثة أيام قبل الخروج، ويخرجون في اليوم الرابع وهم صيام. وقال بعض المالكية بالخروج بعد الصيام في اليوم الرابع مفطرين، للتقوي على الدعاء، كيوم عرفة.^(٢) وقال الحنابلة بالصيام ثلاثة أيام، ويخرجون في آخر أيام صيامهم.

الصدقة قبل الاستسقاء :

١١ - اتفقت المذاهب على استحباب الصدقة قبل الاستسقاء، ولكنهم اختلفوا في أمر الإمام بها، قال الشافعية، والحنابلة، والحنفية، وهو المعتمد عند المالكية: يأمرهم الإمام بالصدقة في حدود طاقتهم.^(٣)

وقال بعض المالكية : لا يأمرهم بها، بل يترك هذا للناس بدون أمر، لأنه أرجى للإجابة، حيث

(١) حديث : « ثلاثة لا ترد دعوتهم : الصائم حين يفطر ... » أخرجه الترمذي (تحفة الأحوذى ٧/ ٢٢٩ ، ١٠/ ٥٦ - نشر السلفية) وفي إسناده ضعف وجهالة .

(٢) المجموع للنووي ٢/ ٦٥ ، وشرح العناية على الهداية على هامش فتح القدير ١/ ٤٤١ ، وكشاف القناع ٢/ ٥٩ ، وحاشية الدسوقي ١/ ٢٠٦ ط دار الفكر .

(٣) حاشية الشرنبلالي على الدرر ١/ ١٤٨

(١) حديث عائشة تقدم فقرة (٣)

(٢) المجموع للنووي ٥/ ٦٦ ، والمغني ٢/ ٢٨٤ ، وكشاف القناع ٢/ ٥٩ ، والطحطاوي ص ٣٦٠

(٣) المغني ٢/ ٢٨٣ ط المنار ، وفتح القدير ١/ ٤٣٧ ، والمجموع للنووي ٥/ ٦٦

تقدم من رواية أنس لا يثبت الخطبة ، لأن طلب السقيا من رسول الله وقع له ﷺ وهو يخطب ، فالخطبة سابقة^(١) في هذه الحادثة على الإخبار بالجدب .

تقديم الصلاة على الخطبة وتأخيرها :

١٥ - في المسألة ثلاثة آراء :

الأول : تقديم الصلاة على الخطبة ، وهو قول المالكية ، ومحمد بن الحسن ، والراجح عند الحنابلة ، وهو الأولى عند الشافعية ، وعليه جماعة الفقهاء . لقول أبي هريرة : « صلى رسول الله ﷺ ركعتين ثم خطبنا » ولقول ابن عباس : « صنع في الاستسقاء كما يصنع في العيد » ، ولأنها صلاة ذات تكبيرات ، فأشبهت صلاة العيد .^(٢)

الثاني : تقديم الخطبة على الصلاة وهو رأي للحنابلة ، وخلاف الأولى عند الشافعية ، وروي ذلك عن ابن الزبير ، وأبان بن عثمان ، وهشام بن إسماعيل ، والليث بن سعد ، وابن المنذر ، وعمر بن عبد العزيز .^(٣) ودليله ما روي عن أنس وعائشة : « أن رسول الله ﷺ خطب وصلى » ، وروي عن عبد الله بن زيد قال : « رأيت النبي ﷺ لما خرج يستسقي حوّل إلى الناس ظهره ، واستقبل القبلة يدعوا ، ثم حول رداءه ، ثم صلى لنا ركعتين جهر

اسْتَغْفِرُوا رَبَّكُمْ إِنَّهُ كَانَ غَفَّاراً يُرْسِلِ السَّمَاءَ عَلَيْكُمْ مِدْرَاراً »^(١) الآية ، وقد استدل له كذلك بحديث عمر رضي الله عنه واستسقائه بالعباس رضي الله عنه من غير صلاة ، مع حرصه على الاقتداء برسول الله ﷺ . وقد علل ابن عابدين رأي أبي حنيفة فقال : الحاصل أن الأحاديث لما اختلفت في الصلاة بالجماعة وعدمها على وجه لا يصح معه إثبات السنية ، لم يقل أبو حنيفة بسنيتها ، ولا يلزم من قوله هذا أنها بدعة ، كما نقل بعض المتعصبين ، بل هو قال بالجواز ، والظاهر أن المراد النذب والاستحباب ، لقوله في الهداية : لما فعله الرسول ﷺ مرة وتركه أخرى لم يكن سنة ، لأن السنة ما واطب عليه . والفعل مرة وترك أخرى يفيد النذب .^(٢)

وأما المالكية ، والشافعية ، والحنابلة ، وأبيوسف ومحمد من الحنفية : فقالوا بسنية الدعاء وحده ، وبسنيته مع صلاة له على التفصيل الذي تقدم .

الاستسقاء بالدعاء والصلاة :

١٤ - المالكية ، والشافعية ، والحنابلة ، وأبيوسف ، ومحمد بن الحسن من الحنفية قالوا : الاستسقاء يكون بالصلاة والدعاء والخطبة ، للأحاديث الواردة في ذلك .

وقال أبو حنيفة : لا خطبة في الاستسقاء ، وما

(١) الطحطاوي ص ٣٦٠ ط المعرفة .

(٢) المجموع للنووي ٧٧/٥ ، والطحطاوي ص ٣٦٠ ، والمغني ١٨٧/٢ ، والشرح الصغير ٥٣٩/١ ط المعارف .

(٣) المجموع النووي ٩٣/٥ ، والمغني ١٨٨/٢

(١) سورة نوح / ١٠ - ١١

(٢) ابن عابدين ٧٩١/١ ط الثالثة ، وشرح العناية على الهداية بهامش فتح القدير ٤٤٠/١ ط بولاق .

فيهما بالقراءة». متفق عليه. (١)

الثالث : هو غير في الخطبة قبل الصلاة أو بعدها، وهو رأي للحنابلة، لورود الأخبار بكلا الأمرين، ودلالتهما على كلتا الصفتين.

كيفية صلاة الاستسقاء :

١٦ - لا نعلم بين القائلين بصلاة الاستسقاء خلافا في أنها ركعتان، واختلف في صفتها على رأيين :

الرأي الأول ، وهو للشافعية، والحنابلة، وقول لمحمد، وسعيد بن المسيب، وعمر بن عبد العزيز: يصلّيها ركعتين يكبر في الأولى سبعا، وخمسا في الثانية مثل صلاة العيد، لقول ابن عباس في حديثه المتقدم: «وصلّى ركعتين كما كان يصلي في العيد»، ولما روي عن جعفر بن محمد عن أبيه أن النبي ﷺ وأبا بكر وعمر كانوا يصلون صلاة الاستسقاء يكبرون فيها سبعا وخمسا. (٢)

الرأي الثاني ، وهو للمالكية، والقبول الثاني لمحمد، وهو قول الأوزاعي، وأبي ثور، وإسحاق: تصلّي ركعتين كصلاة النافلة والتطوع، لما روي

عن عبد الله بن زيد: «أن النبي ﷺ استسقى فصلّي ركعتين» وروى أبو هريرة نحوه ، ولم يذكر التكبير، (١) فتصرف إلى الصلاة المطلقة.

واتفقت المذاهب على الجهر بالقراءة في الاستسقاء، لأنها صلاة ذات خطبة، (٢) وكل صلاة لها خطبة فالقراءة فيها تكون جهرا، لاجتماع الناس للسمع، ويقرأ بما شاء، ولكن الأفضل أن يقرأ فيهما بما كان يقرأ في العيد، وقيل: يقرأ بسورتي ق ونوح، (٣) أو يقرأ بسورتي الأعلى والغاشية، (٤) أو بسورتي الأعلى والشمس.

وحذف التكبيرات أو بعضها أو الزيادة فيها لا تفسد الصلاة. وقال الشافعية: ولوترك التكبيرات أو بعضها أوزاد فيهن لا يسجد للسهو، ولو أدرك المسبوق بعض التكبيرات الزائدة فهل يقضي باقي ما فاتته من التكبيرات؟ قالوا: فيها القولان، مثل صلاة العيد. (٥)

كيفية الخطبة ومستحباتها :

١٧ - قال الشافعية، والمالكية، ومحمد بن الحسن من الحنفية: يخطب الإمام خطبتين كخطبتي العيد بأركانها وشروطها وهيأتها، وفي الجلوس إذا صعد المنبر وجهان كما في العيد أيضا، لحديث ابن

(١) حديث عبد الله بن زيد: «رأيت النبي ﷺ لما خرج يستسقي حول ظهره إلى الناس...» أخرجه البخاري (فتح الباري ٥١٤/٢ - ط السلفية)، ومسلم (٦١١/٢ - ط عيسى الحلبي).

(٢) المغني ٢/٢٨٤ ط المنار، والمجموع للنووي ٥/٧٤، وابن عابدين ١/٧٩١، وبدائع الصنائع ١/٢٨٣. والحديث روي

عن جعفر عن أبيه «أن النبي ﷺ وأبا بكر وعمر كانوا يصلون صلاة الاستسقاء يكبرون فيها سبعا وخمسا» أخرجه عبد الرزاق

(٣/٨٥ - ط المجلس العلمي)، والشافعي في الأم ١/٢٤٩ - ط

شركة الطباعة الفنية. وفي إسناده إبراهيم بن محمد بن أبي يحيى الأسلمي وهو متروك كما في التقريب لابن حجر.

(١) الشرح الصغير ١/٥٣٧ ط دار المعارف، وابن عابدين ١/١٩١، والمغني ٢/٢٨٥. والحديث رواه أحمد وأبو عوانة

والبيهقي ورواه ثقات (نيل الأوطار ٦/٤)

(٢) المجموع للنووي ٥/٦٣، وابن عابدين ١/٧٩١، والمغني

٢/٢٩٣، وحاشية الدسوقي ١/٤٠٥

(٣) المجموع للنووي ٥/٧٣، والمغني ٢/٢٩٣

(٤) المغني ٢/٨٩٣

(٥) المجموع للنووي ٥/٧٥

عباس المتقدم ، ولأنها أشبهتها في التكبير وفي صفة الصلاة (١).

وقال الحنابلة، وأبو يوسف من الحنفية، وعبد الرحمن بن مهدي : يخطب الإمام خطبة واحدة يفتتحها بالتكبير ، لقول ابن عباس : « لم يخطب خطبتكم هذه ، ولكن لم يزل في الدعاء والتضرع والتكبير »، وهذا يدل على أنه ما فصل بين ذلك بسكوت ولا جلوس ، ولأن كل من نقل الخطبة لم ينقل خطبتين (٢).

ولا يخرج المنبر إلى الخلاء في الاستسقاء، لأنه خلاف السنة. وقد غاب الناس على مروان بن الحكم عند إخراج المنبر في العيدين، ونسبوه إلى مخالفة السنة.

ويخطب الإمام على الأرض معتمدا على قوس أو سيف أو عصا، ويخطب مقبلا بوجهه إلى الناس (٣). وقد صرح المالكية بأن الخطبة على الأرض مندوبة، وعلى المنبر مكروهة (٤). أما إذا كان المنبر موجودا في الموضع الذي فيه الصلاة، ولم يخرج أحد ففيه رأيان: الجواز، والكراهة.

وقال الحنفية، (٥) والحنابلة، والشافعية في القول المرجوح: يكبر في الخطبة كما في صلاة العيد. وقال المالكية، والشافعية في الراجح عندهم: يستبدل بالتكبير الاستغفار، فيستغفر الله في أول الخطبة

(١) المجموع للنووي ٥/٦٤، ٨٣، والشرح الصغير ١/٥٣٩، والطحاوي ص ٣٦٠

(٢) المغني ٢/٢٩١ ط التار، وابن عابدين ١/٧٩١ ط الثالثة.

(٣) بدائع الصنائع ١/٢٨٣ ط المطبوعات العلمية، والمجموع ٥/٨٤، والشرح الصغير ١/٥٣٩، والمغني ٢/٢٩١، وحاشية العدوي ٢/١٦

(٤) العدوي على الخرشبي ٢/١٦

(٥) بدائع الصنائع ١/٢٨٣

الأولى تسعا، وفي الثانية سبعا، يقول: أستغفر الله الذي لا إله إلا هو الحي القيوم وأتوب إليه، ويختم كلامه بالاستغفار، ويكثر منه في الخطبة، ومن قوله تعالى: «استغفروا ربكم إنه كان غفارا» الآية، ويخوفهم من المعاصي التي هي سبب الجذب، ويأمرهم بالتوبة، والإنابة والصدقة والبر.

وقال الحنفية، والشافعية، والمالكية: يستقبل الإمام الناس في الخطبة مستديرا القبلة، حتى إذا قضى خطبته توجه بوجهه إلى القبلة يدعو.

وقال الحنابلة: يستحب للخطيب استقبال القبلة في أثناء الخطبة، لما روى عبدالله بن زيد: «أن النبي ﷺ خرج يستسقي، فتوجه إلى القبلة يدعو في لفظ: فحول إلى الناس ظهره واستقبل القبلة يدعو» (١).

صيغ الدعاء المأثورة:

١٨ - يستحب الدعاء بما أشرع عن النبي ﷺ، ومن ذلك ما روي عنه ﷺ أنه كان يدعو في الاستسقاء فيقول: «اللهم اسقنا غيثا مغيثا هنيئا مريئا مريعا غدقا مجللا سحا عاما طبقا دائما. اللهم اسقنا الغيث ولا تجعلنا من القانطين. اللهم إن بالبلاد والعباد والخلق من اللأواء والضنك ما لا نشكو إلا إليك. اللهم أنبت لنا الزرع، وأدر لنا الضرع، واسقنا من بركات السماء، وأنبت لنا من بركات الأرض. اللهم إننا نستغفرك إنك كنت غفارا، فأرسل السماء علينا مدرارا، فإذا مطروا. قالوا:

(١) المغني ٢/٢٨٩، والكافي ١/٣٢٢ ط آل ثاني، وكشاف القناع ٢/٦٢.

اللهم صيِّبنا نافعاً. ويقولون: مطرنا بفضل الله وبرحمته»^(١).

وروي «أن رسول الله ﷺ قال وهو على المنبر، حين قال له الرجل: يا رسول الله هلكت الأموال، وانقطعت السبل، فادع الله أن يغثنا. فرفع يديه وقال: اللهم أغثنا، اللهم أغثنا، اللهم أغثنا»^(٢).

وروي عن الشافعي قوله: «ليكن من دعائهم في هذه الحالة: اللهم أنت أمرتنا بدعائك، ووعدتنا إجابتك، وقد دعوناك كما أمرتنا، فأجبنا كما وعدتنا، اللهم امنن علينا بمغفرة ما قارنا، وإجابتك في سقيانا، وسعة رزقنا، فإذا فرغ من دعائه أقبل على الناس بوجهه، وحثهم على الطاعة، وصلى على النبي ﷺ ودعا للمؤمنين والمؤمنات، وقرأ آية من القرآن أو آيتين، ويكثر من الاستغفار، ومن قوله تعالى: «استغفروا ربكم إنه كان غفارا، يرسل السماء عليكم مدرارا، ويمددكم بأموال وبنين، ويجعل لكم جنات ويجعل لكم أنهارا».

وروي عن عمر رضي الله عنه أنه استسقى فكان أكثر دعائه الاستغفار، وقال: «لقد استسقيت بمجاديع السماء»^(٣).

(١) فتح القدير ١/ ٤٤٠، والكافي ١/ ٣٢٢، ٣٢٣، وحديث: «اللهم اسقنا غيثا معينا هنيئا...» رواه ابن ماجه ورجاله ثقات (نيل الأوطار ١١/ ٤)

(٢) حديث: «اللهم أغثنا...» أخرجه البخاري ومسلم (نيل الأوطار ١٥/ ٤)

(٣) المجموع للنسوي ٥/ ٧٧-٨٥، والمغني ٢/ ٢٨٩ ط المنار. وأثر: «لقد استسقيت بمجاديع السماء...» رواه سعيد في سننه (نيل الأوطار ٩/ ٤)

رفع اليدين في الدعاء في الاستسقاء :

١٩ - استحب الأئمة رفع اليدين إلى السماء في الدعاء، لما روى البخاري عن أنس قال: كان النبي ﷺ لا يرفع يديه في شيء من دعائه إلا في الاستسقاء^(١). وأنه يرفع حتى يرى بياض إبطيه.

وفي حديث لأنس «فرفع الرسول ﷺ ورفع الناس أيديهم» وقد روي عن رسول الله ﷺ قريب من ثلاثين حديثا في رفع اليدين في الاستسقاء.

وذكر الأئمة: أنه يدعو سرا وجهرا، فإذا دعا سرا دعا الناس سرا، فيكون أبلغ في البعد عن الرياء. وإذا دعا جهرا أمّن الناس على دعاء الإمام^(٢).

ولهذا يستحب أن يدعو بعض الدعاء سرا، وبعضه جهرا، ويستقبل القبلة في دعائه متضرعا خاشعا متذللا تائباً.

الاستسقاء بالصالحين :

٢٠ - اتفق جمهور الفقهاء على استحباب الاستسقاء بأقارب النبي ﷺ، وبالصالحين من المسلمين الذين عرفوا بالتقوى والاستقامة، لأن عمر رضي الله عنه استسقى بالعباس وقال: «اللهم إنا كنا إذا قحطنا توسلنا إليك بنبيك فستسقيننا، وإنا نتوسل بعم نبينا فاسقنا، فيسقون»^(٣).

(١) حديث: «كان رسول الله ﷺ لا يرفع يديه في شيء من دعائه إلا في الاستسقاء». أخرجه البخاري (فتح الباري ١٧/ ٢ - ط السلفية).

(٢) المجموع للنسوي ٥/ ٧٩، والطحطاوي ص ٣٥٩، والمغني ٢/ ٢٨٩، والشرح الصغير ١/ ٤٤٠

(٣) تقدم تخريجه (ف ٣)

عقل المعنى في ذلك، وهو التفاؤل بقلب الرداء، ليقلب الله ما بهم من الجذب إلى الخصب. وهو خاص بالرجال دون النساء عند الجميع.

وقال محمد بن الحسن من الحنفية، وابن المسيب، وعروة، والثوري، والليث: إن تحويل الرداء مختص بالإمام فقط دون المأموم، لأنه نقل عن النبي ﷺ دون أصحابه. (١)

وقال أبو حنيفة: لا يسن قلب الرداء، لأنه دعاء فلا يستحب تحويل الرداء فيه، كسائر الأدعية. (٢)

كيفية قلب الرداء :

٢٢ - قال الحنابلة، والمالكية، وهورأي للشافعية، وقول أبان بن عثمان، وعمر بن عبدالعزيز، وهشام بن إسحاق، وأبو بكر بن محمد بن حزم: (٣) يقلب المستسقى أرديتهم، فيجعلون ما على اليمين على اليسار، وما على اليسار على اليمين، ودليلهم في ذلك ما روى أبو داود بإسناده عن عبدالله بن زيد، أن النبي ﷺ «حول رداءه، وجعل عطافه الأيمن على عاتقه الأيسر، وجعل عطافه الأيسر على عاتقه الأيمن». وفي حديث أبي هريرة نحو ذلك، وقد نقل تحويل الرداء جماعة، كلهم نقلوه بهذه الصفة، ولم ينقل عن أحد منهم أنه جعل أعلاه أسفله.

وقال محمد بن الحسن من الحنفية، والشافعية في

وروي أن معاوية استسقى بيزيد بن الأسود فقال:

« اللهم إنا نستسقي بخيرنا وأفضلنا، اللهم إنا نستسقي بيزيد بن الأسود. يازيد ارفع يديك إلى الله تعالى، فرفع يديه ورفع الناس أيديهم، فثارت صحابه من المغرب كأنها ترس، وهب لها ريح، فسقوا حتى كاد الناس ألا يبلغوا منازلهم. (١)

التوسل بالعمل الصالح :

ويستحب أن يتوسل كل في نفسه بما قدم من عمل صالح.

واستدل على هذا بحديث ابن عمر في الصحيحين عن رسول الله ﷺ في قصة أصحاب الغار، وهم الثلاثة الذين آووا إلى الغار، فأطبقت عليهم صخرة، فتوسل كل واحد بصالح عمله، فكشف الله عنهم الصخرة، وقشع الغمة، وخرجوا يمشون. (٢)

تحويل الرداء في الاستسقاء :

٢١ - قال الشافعية، والحنابلة، والمالكية: (٣) يستحب تحويل الرداء للإمام والمأموم، لفعل الرسول ﷺ له، ولأن ما فعله الرسول ﷺ ثبت في حق غيره، ما لم يقد دليل على اختصاصه به. وقد

(١) المجموع للنووي ٦٥/٥، والطحطاوي ص ٣٦٠، والمغني ٢٩٥/٢. والحديث تقدم تخريجه (ف) ٣

(٢) حديث: قصة أصحاب الغار. أخرجه البخاري (فتح الباري ٥٠٥-٥٠٦ ط السلفية)، ومسلم (٤/٢٠٩٩-٢١٠٠ ط عيسى الحلبي).

(٣) المجموع للنووي ٨٥/٥، والمغني ٤٨٩/٢، والشرح الصغير ٥٤٠-٥٣٩/١

(١) شرح العناية على هامش فتح القدير ٤٤٠/١، والمغني ٢٨٩/٢

(٢) شرح العناية على هامش فتح القدير ٤٤٠/١

(٣) المغني ٢٩٠/٢، والشرح الصغير ٥٣٩/١-٥٤٠، والمجموع للنووي ٨٥/٥

ﷺ لحاجته، وكان ذلك في الصلاة المكتوبة. (١)
قال الشافعي: فإذا جاز في المكتوبة فغيرها أولى.
الرأي الثاني: لا يستحب الاستسقاء بالصلاة
إلا بخروج الإمام، أو رجل من قبله. وهو رأي
للحنابلة والحنفية، فإذا خرجوا بغير إذن الإمام
دعوا وانصرفوا بلا صلاة ولا خطبة. (٢)

من يستحب خروجهم، ومن يجوز، ومن يكره:
٢٥ - يستحب عند المذاهب الأربعة خروج
الشيخ والضعفاء والصبيان والعجزة وغير ذات
الهيئة من النساء.

وقال المالكية: بخروج من يعقل من الصبيان، أما
من لا يعقل فيكره خروجهم مع الجماعة للصلاة.
واستدلوا لخروج من ذكر بقول الرسول عليه
الصلاة والسلام: «هل تنصرون وترزقون إلا
بضعفائكم». (٣)

إخراج الدواب في الاستسقاء:
٢٦ - في المسألة ثلاثة آراء:

الأول: يستحب إخراج الدواب، لأنه قد
تكون السقيا بسببهم. وهو قول الحنفية، ورأي
للشافعية، لقول رسول الله ﷺ: «لولا عباد الله

الرأي الراجح: (١) إن كان الرداء مدورا بأن كان
جبة يجعل الأيمن على الأيسر، والأيسر على
الأيمن، وإن كان الرداء مربعا يجعل أعلاه أسفله،
وأسفله أعلاه، لما روي عن النبي ﷺ: «أنه
استسقى وعليه رداء، فأراد أن يجعل أسفلها
أعلاها، فلما ثقلت عليه جعل العطف الذي في
الأيسر على عاتقه الأيمن، والذي على الأيمن
على عاتقه الأيسر»، ويبدأ بتحويل الرداء عند
البدء بالدعاء والتضرع إلى الله تعالى. (٢)

المستسقون

٢٣ - اتفق الفقهاء على أن السنة خروج الإمام
للاستسقاء مع الناس، فإذا تخلف فقد أساء بترك
السنة، ولا قضاء عليه.

تخلف الإمام عن الاستسقاء:

٢٤ - في مسألة تخلف الإمام رأيان:

الرأي الأول: وهو رأي الشافعية، ورأي
للحنابلة: إذا تخلف الإمام عن الاستسقاء أتاب
عنه. فإذا لم ينب لم يترك الناس الاستسقاء،
وقدموا أحدهم للصلاة، كما إذا خلت الأمصار من
الولادة قدموا أحدهم للجمعة والعيد والكسوف،
كما قدم الناس أبا بكر رضي الله عنه حين ذهب
النبي ﷺ ليصلح بين بني عمرو بن عوف، وقدموا
عبد الرحمن بن عوف في غزوة تبوك حين تأخر النبي

(١) شرح العناية على هامش فتح القدير ١/ ٤٤٠، والمجموع
للنووي ٨٥/ ٥

(٢) الشرح الصغير ١/ ٥٣٩، والمغني ٢/ ٢٨٨، والمجموع للنووي
٨٥/ ٥، وابن عابدين ١/ ٧٩١

(١) الحديث رواه مسلم ١/ ٣١٧ - ٣١٨ ط عيسى الحلبي.
(٢) المجموع للنووي ٥/ ٦٤، ٩٤، وبدائع الصنائع ١/ ٢٨٢ ط
المطبوعات العلمية، وابن عابدين ١/ ٧٩١، والمغني ٢/ ٢٩٤
(٣) المجموع للنووي ٥/ ٧٠، والطحطاوي ص ٣٦٠، والشرح
الكبير على المغني ٢/ ٢٨٧ ط المنار، والتاج والإكليل على هامش
الحطاب ٢/ ٢٠٦، وحاشية العدوي على الشرح الصغير
١/ ٥٣٨. وحديث: «هل تنصرون وترزقون إلا
بضعفائكم...» أخرجه البخاري (فتح الباري ٦/ ٨٨ - ط
السلفية).

ركع ، وصبيان رضع ، وبهائم رتع لصب عليكم العذاب صباهم رص رصا » .

ولما روى الإمام أحمد أن سليمان عليه السلام « خرج بالناس يستسقي ، فإذا هو بنملة رافعة بعض قوائمها إلى السماء . فقال : ارجعوا فقد استجيب لكم من أجل هذه النملة »^(١) وقال أصحاب هذا الرأي : إذا أقيمت في المسجد ، أوقفت الدواب عند باب المسجد .

الثاني : لا يستحب إخراج البهائم ، لأن النبي ﷺ لم يفعله . وهو قول الحنابلة ، والمالكية ، ورأي ثان للشافعية .^(٢)

الثالث : لا يستحب ولا يكره ، وهو رأي ثالث للشافعية .^(٣)

خروج الكفار وأهل الذمة :

٢٧ - في المسألة رأيان :

الأول : وهو للمالكية ، والشافعية ، والحنابلة : لا يستحب خروج الكفار وأهل الذمة ، بل يكره ، ولكن إذا خرجوا مع الناس في يومهم ، وانفردوا في مكان وحدهم لم يمنعوا . وجملة ما استدلوا به أنه لا يستحب إخراج أهل الذمة والكفار ، لأنهم أعداء الله الذين كفروا به وبدلوا نعمة الله كفرا ، فهم بعيدون من الإجابة . وإن أغيث المسلمون

(١) الطحطاوي ص ٣٦١ ، والمجموع للنووي ٦٦/٥ - ٧١ وحديث : «لولا عباد الله ركع وصبيان رضع وبهائم رتع . . . » أخرجه الطبراني والبيهقي ، وضعفه الذهبي والهيتمي (فيض القدير ٣٤٤/٥ - طبع المكتبة التجارية) .

(٢) حاشية الصاوي على الشرح الصغير ١/٥٣٨ ، والشرح الكبير على المغني ٢/٢٨٧ ، والمجموع للنووي ٧١/٥

(٣) المجموع للنووي ٧١/٥

فربما قالوا : هذا حصل بدعائنا وإجابتنا ، وإن خرجوا لم يمنعوا ، لأنهم يطلبون أرزاقهم من ربهم فلا يمنعون من ذلك ، ولا يبعد أن يجيبهم الله تعالى ، لأنه قد ضمن أرزاقهم في الدنيا ، كما ضمن أرزاق المؤمنين . ولكن يؤمرون بالانفراد عن المسلمين ، لأنه لا يؤمن أن يصيبهم بعذاب فيعم من حضرهم . ولا يخرجون وحدهم ، فإنه لا يؤمن أن يتفق نزول الغيث يوم خروجهم وحدهم ، فيكون أعظم فتنة لهم ، وربما افتتن غيرهم .^(١)

الرأي الثاني : وهو للحنفية ، ورأي للمالكية ، قال به أشهب وابن حبيب : لا يحضر الذمي والكافر الاستسقاء ، ولا يخرج له ، لأنه لا يتقرب إلى الله تعالى بدعائه . والاستسقاء لاستنزال الرحمة ، وهي لا تنزل عليهم ، ويمنعون من الخروج ، لاحتمال أن يسقوا فتفتن به الضعفاء والعوام .^(٢)

استسلام

التعريف :

١ - الاستسلام في اللغة : الانقياد والخضوع للغير .^(٣)

(١) نهاية المحتاج ٢/٤٠٩ ، والمجموع للنووي ٧١/٥ ، والمغني ٢/٢٩٨ ، والخرشي ٢/١٠٩

(٢) الطحطاوي ص ٣٦٠ ، والخرشي ٢/١٠٩

(٣) تاج العروس ولسان العرب مادة : (سلم) بتصرف

ويستعمل الفقهاء كلمة «استسلام» بهذا المعنى أيضا. ^(١)

ويعبرون أيضا عن الاستسلام بـ «النزول على الحكم وقبول الجزية».

استشارة

انظر : شورى

استشراف

التعريف :

١ - الاستشراف في اللغة : وضع اليد على الحاجب للنظر، كالذي يستظل من الشمس حتى يستبين الشيء. وأصله من الشرف : العلو، وأشرفت عليه بالآلف : اطلعت عليه. ^(١)

ويستعمله الفقهاء بمعنى : التطلع إلى الشيء، كما في استشراف الأضحية. ^(٢) وهو في الأموال بأن يقول : سيبعث إليّ فلان، أو لعله يبعث، وإن لم يسأل.

وقال أحمد : الاستشراف بالقلب وإن لم يتعرض، قيل له : إن هذا شديد، قال : وإن كان شديدا فهو هكذا، قيل له : فإن كان الرجل لم يود في أن يرسل إلي شيئا، إلا أنه قد عرض بقلبي، فقلت : عسى أن يبعث إلي، قال : هذا إشراف،

الحكم الإجمالي ، ومواطن البحث :

٢ - أ - استسلام العدو سواء أكان كافرا - ما لم يكن من مشركي العرب - أم مسلما باغيا موجب للكف عن قتاله. ^(٢)

وقد أفاض الفقهاء في الحديث عن ذلك في كتاب الجهاد، وفي كتاب البغاة.

٣ - ب - لا يجوز للمسلم أن يستسلم لعدوه الظالم - سواء كان مسلما أو كافرا - إلا أن يخاف على نفسه، أو على عضو من أعضائه، ولا يجد حيلة للحفاظ عليها إلا بالاستسلام، فيجوز له الاستسلام حينئذ.

وقد ذكر الفقهاء في كتاب الجهاد : أنه لا يجوز للمسلمين الاستسلام لعدوهم في ساحة المعركة إلا بهذا الشرط. ^(٣)

وذكروا في كتاب الصيال : أنه لا يجوز للمصول عليه أن يستسلم للصائل إلا بهذا الشرط أيضا. ^(٤)

وذكروا في كتاب الإكراه : أن الإكراه على بعض الأفعال، لا تترتب آثاره إلا إذا كان الاستسلام للمكره (بكسر الراء) بهذا الشرط. ^(٥)

(١) حاشية عميرة ٢٠٧/٤ طبع مصطفى البابي الحلبي.

(٢) فتح القدير شرح الهداية ٢٨٢/٢ طبع بولاق، والمغني لابن قدامة المقدسي ٤٧٩/٨ الطبعة الثالثة طبع المنار، وتفسير النسفي

٢٤٢/١ طبع عيسى البابي الحلبي.

(٣) فتح القدير ٢٩٦/٤

(٤) حاشية عميرة ٢٠٧/٤

(٥) فتح القدير ٢٩٨/٧

(١) نهاية ابن الأثير، والمصباح المنير، والصحاح مادة : (شرف).

(٢) البحر الرائق ٢٠١/٨ ط العلمية، ومغني ابن قدامة ٦٢٥/٨ ط الثالثة.

فإذا جاءك من غير أن تحسه، ولا خطر على قلبك، فهذا الآن ليس فيه إشراف. (١)

وقال البعض : الاستشراف هو : التعرض للسؤال. (٢)

الحكم الإجمالي :

٢ - ينبغي استشراف الأضحية لتعرف سلامتها من العيوب المانعة من الإجزاء، لحديث علي رضي الله تعالى عنه «أمرنا رسول الله ﷺ أن نستشرف العين والأذن، وألا نضحى بمقابله، ولا مدابرة، ولا شرقاء، ولا خرقاء.» رواه أبو داود والنسائي وغيرهما، وصححه الترمذي. (٣)

٣ - أما الاستشراف في الأموال : فإن كان بالقلب فلا يؤخذ الإنسان عليه، لأن الله عز وجل تجاوز لهذه الأمة عما حدثت به أنفسها، ما لم ينطق به لسان أو تعمله جارحة، وما اعتقده القلب من المعاصي - غير الكفر - فليس بشيء حتى يعمل به، وخطرات النفس متجاوز عنها بالإجماع.

وعند أحمد : الاستشراف بالقلب كالعرض باللسان. (٤)

وللعلماء في قبول المال دون استشراف - بمعنى

(١) القرطبي ٣/ ٣٤٦ ط دار الكتب المصرية، والزواجر ١/ ١٨٧ ط دار المعرفة، والفروع ١/ ٩٤٤ ط أمير قطر.

(٢) الشبراملي على النهاية ٦/ ١٧٠ ط الحلبي.

(٣) البحر الرائق ٨/ ٢٠١ ط العلمية، والمغني لابن قدامة ٨/ ٦٢٥ الطبعة الثالثة، ومطالب أولى النہی ٢/ ٤٦٦

والمقابلة) الشاة التي يقطع من أذنيها قطعة ولا تبين، وتبقى معلقة من قدام، فإن كانت من آخر فهي (المدابرة)، و(الشرقاء) هي الشاة المشقوقة الأذنين «المصباح».

(٤) تفسير القرطبي ٣/ ٣٤٦ ط دار الكتب المصرية، والزواجر ١/ ١٨٧ ط دار المعرفة، ولوائح الأنوار ص ١٣٧ ط الحلبي،

والفروع ١/ ٩٤٤

التحدث في النفس من غير سؤال - ثلاثة آراء :
٤ - أ - جواز القبول وعدمه، غير أن من الفقهاء من أطلق ذلك، ومنهم من جعله لمن ملك أقل من نصاب، وقال قوم : إن ذلك خاص بعطية غير السلطان.

واستدلوا بحديث حكيم بن حزام رضي الله عنه قال : «سألت رسول الله ﷺ فأعطاني، ثم سألته فأعطاني، ثم سألته فأعطاني، ثم قال : يا حكيم إن هذا المال حلوة خضرة، فمن أخذه بسخاوة نفس بورك له فيه، ومن أخذه بإشراف لم يبارك فيه، وكان كالذي يأكل ولا يشبع، واليد العليا خير من اليد السفلى. قال حكيم : فقلت : يا رسول الله والذي بعثك بالحق لا أرزأ^(١) أحدا بعدك شيئاً حتى أفارق الدنيا، فكان أبو بكر رضي الله عنه يدعو حكيماً ليعطيه العطاء فيأبى أن يقبل منه شيئاً، ثم إن عمر رضي الله عنه دعاه ليعطيه فأبى أن يقبله، فقال : يا معشر المسلمين أشهدكم على حكيم أي أعرض عليه حقه الذي قسم الله له في هذا الفيء فيأبى أن يأخذه، فلم يرزأ حكيم أحداً من الناس بعد رسول الله ﷺ حتى توفي» رواه البخاري. (٢)

٥ - ب - وجوب الأخذ، وحرمة الرد، لحديث سالم بن عبد الله بن عمر عن أبيه عن عمر رضي الله عنه قال : «كان رسول الله ﷺ يعطيني العطاء، فأقول : أعطه أفقر مني، فقال رسول الله ﷺ : خذه، وما جاءك من هذا المال وأنت غير سائل ولا

(١) أصل الرزء : النقص، ومعنى «لم يرزأ» أي لم ينقص أحداً شيئاً بالأخذ منه (المجموع ٦/ ٢٤٥ - ٢٤٦)

(٢) المجموع ٦/ ٢٤٥، ٢٤٦ ط المنيرية، والبحر الرائق ٢/ ٢٦٩ ط العلمية، والفروع ١/ ٩٤٣

أداء الشهادة، قال تعالى: (وَأَشْهَدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رَجَالِكُمْ) ^(١)

واستعمل في القتل في سبيل الله، فيقال: استشهاد: قتل في سبيل الله. ^(٢)
وفي اصطلاح الفقهاء لا يخرج استعمالهم عن هذين المعنيين. ^(٣)

ويستعمل الفقهاء في الغالب لفظة إشهاد، ويراد بها: الاستشهاد على حق من الحقوق. ^(٤)

الحكم الإجمالي :

٢ - الاستشهاد - بمعنى طلب الشهادة - يختلف من حق إلى حق، لذا يختلف الحكم تبعاً للمواطن، ومن تلك المواطن: الاستشهاد في الرجعة، فهو مستحب عند الحنفية، والحنابلة، وفي قول عند الشافعية، ^(٥) ومندوب عند المالكية، ^(٦) وواجب في قول آخر عند الشافعية. ^(٧)

مواطن البحث :

٣ - يفصل الفقهاء أحكام الاستشهاد بالنسبة لكل مسألة في موضعها، ومن تلك المواطن: النكاح، والرجعة، والوصية، والزنا، واللقطة، واللقيط،

مشرف فخذ، وما لا فلا تتبعه نفسك، قال: فكان سالم لا يسأل أحداً شيئاً، ولا يرد شيئاً أعطيه» رواه البخاري ومسلم. ^(١)

٦ - ج - استحباب الأخذ، وحمل النصوص المذكورة للوجوب على الاستحباب، غير أن منهم من أطلق، ومنهم من قصره على عطية غير السلطان.

جاء في شرح مسلم: «الصحيح الذي عليه الجمهور: يستحب القبول في غير عطية السلطان، وأما عطية السلطان فحرمها قوم، وأباحها قوم، وكرهها قوم، قال: والصحيح إن غلب الحرام فيما في يد السلطان حرمت، وإلا أبيح، إن لم يكن في القابض مانع من الاستحقاق». ^(٢)

٧ - والاستشراف بمعنى التعرض للسؤال، لا تختلف أحكامه عن أحكام السؤال. (ر: سؤال).

مواطن البحث :

٨ - يتكلم الفقهاء عن الاستشراف في صدقة التطوع، وفي الأضحية، وفي الحظر والإباحة.

استشهاد

التعريف :

١ - الاستشهاد في اللغة: طلب الشهادة من الشهود، فيقال: استشهده: إذا سألته تحمل أو

(١) المجموع ٦/٢٤٥، والفروع ١/٩٤٣

(٢) الفروع ١/٩٤٤

(١) سورة البقرة/٢٨٢

(٢) لسان العرب المحيط، وتاج العروس، والصاح، مادة: شهد.

(٣) طلبة الطلبة ص ١٣٢ ط دار الطباعة العامة.

(٤) طلبة الطلبة ص ١٣٢، والنظم المستعذب مع المذهب ٢/٣٢٥ ط مصطفى الحلبي.

(٥) فتح القدير ٣/١٦٢ ط بولاق، والمذهب ٢/١٠٤ ط مصطفى الحلبي، والإقناع ٤/٦٦ ط دار المعرفة.

(٦) الشرح الصغير ٢/٦١٦

(٧) المذهب ٢/١٠٤

الألفاظ ذات الصلة :

أ - الاقتباس :

٢ - الاقتباس له معان عدة أهمها : طلب القبس ، وهو الشعلة من النار ، فإذا كان بهذا المعنى فهو يختلف عن الاستصباح ، كما ظهر من التعريف . والفرق واضح بين طلب الشعلة ، وإيقاد الشيء لتتكون لنا شعلة ، فالإيقاد سابق لطلب الشعلة .^(١)

أما كون الاقتباس بمعنى تضمين المتكلم كلامه - شعرا كان أو نثرا - شيئا من القرآن الكريم ، أو الحديث النبوي الشريف ، على وجه لا يكون فيه إشعار بأنه من القرآن أو الحديث ، فهو بعيد جدا عن معنى الاستصباح .

ب - الاستضاءة :

٣ - الاستضاءة مصدر : استضاء . والاستضاءة : طلب الضوء . يقال : استضاء بالنار : أي استنار بها ، أي انتفع بضوئها ،^(٢) فإيقاد السراج غير الانتفاع بضوئه ، إذ أنه يكون سابقا للاستضاءة .^(٣)

حكم الاستصباح :

٤ - يختلف حكم الاستصباح باختلاف ما يستصباح به ، والمكان الذي يستصباح فيه ، فإن كان ما يستصباح به طاهرا فبهاء وإلا فيفرق بين ما هو نجس وما هو متنجس ، وما إذا كان في المسجد وما إذا كان في غيره .

أ - فإن كان ما يستصباح به نجسا بعينه ، كشحم

(١) الكليات ١/٢٥٣

(٢) الكليات لأبي البقاء ١/٢٥٣

(٣) الفروق في اللغة ص ٣٠٧ ط بيروت ، والشرح الصغير ٩/٤ ط دار المعارف .

وكتاب القاضي للقاضي ، وغيرها عند الكلام عن الاستشهاد ، أو الإشهاد فيها .

٤ - أما الاستعمال الثاني - بمعنى القتل في سبيل الله - فيرجع في تفصيل ذلك إلى الجنائز ، عند الكلام عن غسل الميت وعدم غسله . والجهاد ، عند الحديث عن فضل القتل في سبيل الله .

استصباح

التعريف :

١ - الاستصباح في اللغة : مصدر استصبح بمعنى : أوقد المصباح ، وهو الذي يشتعل منه الضوء . واستصبح بالزيت ونحوه : أي أمد به مصباحه ، كما في حديث جابر في السؤال عن شحوم الميتة . « ويستصبح بها الناس : أي يشعلون بها سرجهم »^(١)

ولم يخرج استعمال الفقهاء عن هذا المعنى ،^(٢) فقد ورد في طلبة الطلبة^(٣) الاستصباح بالدهن : إيقاد المصباح ، وهو السراج . وفي المصباح المنير^(٤) استصبحت بالمصباح ، واستصبحت بالدهن : نورت به المصباح .

(١) لسان العرب ، وتاج العروس ، والصحاح ، والقاموس المحيط ، والمعجم الوسيط مادة : (صبح) ، والنهاية في غريب الحديث ٧/٣ ، وحديث « ويستصبح بها الناس . . . » أخرجه البخاري (فتح الباري ٤/٤٢٤ - ط السلفية) وفي أوله قول رسول الله ﷺ « إن الله ورسوله حرم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام » .

(٢) المغرب في ترتيب المغرب .

(٣) طلبة الطلبة ص ٩

(٤) المصباح المنير مادة : (صبح)

استصحاب ٤ - ٥

يمكن الانتفاع به من غير ضرر، فجاز كالطاهر .
وقد جاء عن النبي ﷺ في العجين الذي عجن بماء
من آبار ثمود أنه « نهامهم عن أكله، وأمرهم أن
يعلفوه النواضح »^(١) (الإبل التي يستقى عليها)
وهذا الوقود ليس بميتة، ولا هو من شحومها
فيتناوله الخبر. ^(٢)

حكم استعمال مخلفاتها :

٥ - إذا استصبح بالمتنجس ، أو النجس فلا بأس
بدخانه أو رماده عند الحنفية والمالكية، إذا لم يكن
يعلق بالثياب، وذلك لاضمحلال النجاسة بالنار،
وزوال أثرها، فمجرد الملاقاة لا ينجس، بل ينجس
إذا علق. والظاهر أن المراد بالعلق أن يظهر أثره،
أما مجرد الرائحة فلا. وكذلك يرون أن العلة في
جواز الانتفاع هي التغير وانقلاب الحقيقة، وأنه
يفتى به للبلوى. ^(٣)

أما الشافعية والحنابلة فيرون أن المتنجس
كالنجس، ^(٤) لأنه جزء يستحيل منه، والاستحالة
لا تطهر، فإن علق شيء وكان يسيرا عفي عنه،
لأنه لا يمكن التحرز منه فأشبه دم البراغيث، وإن
كان كثيرا لم يعف عنه. ^(٥) وقيل أيضا بأن دخان
النجاسة نجس، ولا شك أن ما ينفصل من

الخنزير، أو شحم الميتة، فجمهور الفقهاء على
حرمة الاستصحاب به، ^(١) سواء أكان في المسجد أم
في غيره، وذلك للأدلة التالية:

أولا : إن النبي ﷺ لما سئل عن الانتفاع
بشحوم الميتة باستصحاب وغيره قال: « لا، هو
حرام ». ^(٢)

ثانيا : وقوله ﷺ : « لا تنتفعوا من الميتة
بشيء ». ^(٣)

ثالثا : ولأنه مظنة التلوث به، ولكراهة دخان
النجاسة. ^(٤)

ب - وإن كان متنجسا، أي أن الوقود طاهر في
الأصل، وأصابته نجاسة، فإن كان الاستصحاب به
في المسجد فجمهور الفقهاء على عدم جواز
ذلك. ^(٥)

أما إن كان الاستصحاب بالمتنجس في غير
المسجد، فيجوز عند جمهور الفقهاء، ^(٦) لأن الوقود

(١) ابن عابدين ١/ ٢٢٠ ط بولاق، والخطاب ١/ ١١٧-١١٩ ط
ليبيا، وإعلام الساجد للزركشي ص ٣٦١ ط القاهرة، والقواعد
لابن رجب ص ١٩٢ ط الصدق الخيرية، والمغني ٦/ ٦١٠
(٢) نيل الأوطار ٥/ ١٦١ ط الحلبي، وحديث : « سئل عن
الانتفاع . . . » أخرجه البخاري (فتح الباري ٤/ ٤٢٤ ط
السلفية).

(٣) نيل الأوطار ٥/ ١٦١ ط الحلبي، وحديث « لا تنتفعوا من الميتة
بشيء . . . » رواه ابن وهب في مسنده، وفي إسناده زمعة بن
صالح، وهو ضعيف. (تلخيص الحبير ١/ ٤٨ - ط شركة
الطباعة الفنية).

(٤) حاشية ابن عابدين ١/ ٢٢٠، والخطاب ١/ ١١٧-١١٩،
وإعلام الساجد للزركشي ص ٣٦١، والقواعد لابن رجب
ص ١٩٢.

(٥) حاشية ابن عابدين ١/ ٢٢٠، وجواهر الإكليل ١/ ١٠،
٢/ ٢٠٣ ط الحلبي، وإعلام الساجد ص ٣٦١.

(٦) حاشية ابن عابدين ١/ ٢٢٠، وجواهر الإكليل ١/ ١٠،
٢/ ٢٠٣، وإعلام الساجد ص ٣٦١، وفتاوى ابن تيمية
٨٣/ ٢١، ٦٠٨ ط الرياض.

(١) أخرجه البخاري (فتح الباري ٦/ ٢٩٣ ط عبد الرحمن محمد).

(٢) المغني ٨/ ٦٠٨ - ٦١٠ ط الرياض.

(٣) حاشية ابن عابدين ١/ ٢١٠، ٢١٦، والخطاب ١/ ١٠٧،
١٢٠، وفتح الباري ١١/ ٨٥ - ٨٦ نشر دار البحوث بالرياض،
والآداب الشرعية لابن مفلح ٣/ ٢٦١ ط المنار، وشرح الزرقاني
للموطأ ٤/ ٣٠٢ ط الاستقامة.

(٤) المجموع ٢/ ٥٣٠ ط العامة، المغني ٨/ ٦١٠ ط الرياض،
ومنتهى الإرادات ١/ ٤٣ ط دار المعروبة.

(٥) المغني ٨/ ٦١٠

وأما في الاصطلاح، فقد عرف بعدة تعريفات منها ما عرفه به الأسنوي بقوله: الاستصحاب عبارة عن الحكم بثبوت أمر في الزمن الآتي، بناء على ثبوته في الزمن الأول. ^(١) ومثاله: أن المتوضئ يبقين يبقى على وضوئه وإن شك في نقض طهارته.

الألفاظ ذات الصلة : الإباحة :

٢ - الإباحة الأصلية - بمعنى براءة الذمة - نوع من أنواع الاستصحاب، وهي ما يسمى باستصحاب العدم الأصلي، ^(٢) وأما الإباحة التي هي قسم من أقسام الحكم التكليفي، فهي مغايرة للاستصحاب، إذ الاستصحاب - عند من يقول به - نوع من الأدلة التي تثبت بها الإباحة وغيرها من الأحكام.

أنواع الاستصحاب :

٣ - للاستصحاب أنواع ثلاثة متفق عليها، هي: ^(٣)

أ - استصحاب العدم الأصلي، كنفي وجوب صلاة سادسة، ونفي وجوب صوم شوال.

ب - استصحاب العموم إلى أن يرد المخصص، كبقاء العموم في قوله تعالى: (وَحَرَّمَ الرِّبَا)، ^(٤) واستصحاب النص إلى أن يرد ناسخ،

السدخان يؤثر في الحيطان، وذلك يؤدي إلى تنجيسها فلا يجوز. ^(١) وينظر تفصيل هذا في (نجاسة).

آداب الاستصحاب :

٦ - يستحب عند جمهور الفقهاء إطفاء المصباح عند النوم، خوفاً من الحريق المحتمل بالغفلة، فإن وجدت الغفلة حصل النهي. وقد وردت أحاديث كثيرة للرسول ﷺ تدل على هذا، منها حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «خَمَرُوا الْآنِيَةَ (أي غطوها) وَأَجِفُّوا الْأَبْوَابَ (أي أغلقوها) وَأَطْفِئُوا الْمَصَابِيحَ، فَإِنَّ الْفَوَيْسِقَةَ رُبَّمَا جَرَّتْ الْفَتِيلَةَ، فَأَحْرَقَتْ أَهْلَ الْبَيْتِ». ^(٢)

قال ابن مفلح: يستحب إطفاء النار عند النوم، لأنها عدو مزوم بزمام لا يؤمن لهبها في حالة نوم الإنسان. أما إن جعل المصباح في شيء معلق أو على شيء لا يمكن الفواسق والهوام التسلق إليه فلا أرى بذلك بأساً. ^(٣)

استصحاب

التعريف :

١ - الاستصحاب في اللغة: الملازمة، يقال: استصحب الكتاب وغيره: حملته بصحبتى. ^(٤)

(١) إعلام الساجد ص ٣٦١

(٢) فتح الباري ١١/ ٨٥ - ٨٦ ط السلفية، وشرح الزرقاني للموطأ ٣٠٢/٤

(٣) الآداب الشرعية لابن مفلح ٣/ ٢٦١

(٤) القاموس والمصباح المنير. مادة: (صحبت)

(١) نهاية السؤل في شرح منهاج الأصول ٣/ ١١٢ مطبعة التوفيق الأدبية.

(٢) المستصفى ١/ ٢١٨ طبعة بولاق.

(٣) المستصفى ١/ ٢١٧ وما بعدها، والإبهاج ٣/ ١١٠

(٤) سورة البقرة / ٢٧٥

وعليه ثبتت القاعدة الفقهية المشهورة: (الأصل بقاء ما كان على ما كان، حتى يقوم الدليل على خلافه) والقاعدة: (ما ثبت باليقين لا يزول بالشك).^(١)

استصلاح

التعريف :

١ - الاستصلاح في اللغة : نقيض الاستفساد.^(٢)

وعند الأصوليين : استنباط الحكم في واقعة لا نص فيها ولا إجماع، بناء على مصلحة عامة لا دليل على اعتبارها ولا إلغائها. ويعبر عنه أيضا بالمصلحة المرسله.

٢ - والمصلحة في اللغة : ضد المفسدة .

وفي الاصطلاح عند الغزالي : المحافظة على مقاصد الشرع الخمسة.^(٣)

٣ - والمصالح المرسله : ما لا يشهد لها أصل بالاعتبار ولا بالإلغاء، لا بالنص ولا بالإجماع، ولا يترتب الحكم على وفقه.^(٤)

الألفاظ ذات الصلة :

أ - الاستحسان :

٤ - عرفه الأصوليون بتعاريف كثيرة، المختار منها : العدول إلى خلاف النظر بدليل أقوى منه،

(١) مجلة الأحكام العدلية مادة : (٤ - ١٠)

(٢) لسان العرب . مادة : (صلح)

(٣) المستصفى ١/ ٢٨٦، ٢٨٧، ٢/ ٣٠٦ ط بلاق، وشرح جمع الجوامع ٢/ ٢٨٤ ط مصطفى الحلبي .

(٤) ابن الحاجب ٢/ ٢٨٩ ط الكلية الأزهرية ١٢٩٣ هـ

كوجوب جلد كل قاذف زوجا أو غيره، إلى أن ورد الناسخ الجزئي بالنسبة للزوج دون غيره .

ج - استصحاب حكم دلّ الشرع على ثبوته ودوامه، كالملك عند جريان العقد الذي يفيد التمليك، وكشغل الذمة عند جريان إتلاف أو إلزام، فيبقى الملك والدين إلى أن يثبت زوالهما بسبب مشروع .

وهناك نوعان آخران للاستصحاب مختلف في حجيتها، وموضع تفصيلهما الملحق الأصولي .

حجيته :

٤ - اختلف الأصوليون في حجية الاستصحاب على أقوال أشهرها:^(١)

أ - قال المالكية، وأكثر الشافعية، والحنابلة بحجيته مطلقا، أي في النفي والإثبات .

ب - وقال أكثر الحنفية، والمتكلمين بعدم حجيته مطلقا .

ج - ومنهم من قال بحجيته في النفي دون الإثبات، وهم أكثر المتأخرين من الحنفية .

وهناك أقوال أخرى موضعها وتفصيلها في الملحق الأصولي .

مرتبته في الحجية :

٥ - الاستصحاب - عند من يقول بحجيته - هو آخر دليل يلجأ إليه المجتهد، لمعرفة حكم ما يعرض عليه، ولهذا قال الفقهاء : إنه آخر مدار الفتوى،^(٢)

(١) إرشاد الفحول ص ٢٣٨ وما بعدها، والإبهاج على البيضاوي

١١١/٣

(٢) إرشاد الفحول للشوكاني ص ٢٣٦

وقد وضع بعضهم قيودا لجواز الأخذ به، وبيان ذلك كله في الملحق الأصولي، عند الكلام عن المصلحة المرسل. (١)

كدخول الحمام من غير تقييد بزمان مكث، ولا مقدار ماء، لدليل العرف. (١)
وعلى ذلك فالاستحسان يكون في مقابلة قياس بقياس، أو بمقابلة نص بقاعدة عامة، والاستصلاح ليس كذلك.

استصناع

التعريف :

١ - الاستصناع في اللغة : مصدر استصنع الشيء : أي دعا إلى صنعه، ويقال : اصطنع فلان بابا : إذا سأل رجلا أن يصنع له بابا، كما يقال : اكتب أي أمر أن يكتب له. (٢)

وفي الاصطلاح هو على ما عرفه بعض الحنفية : عقد على مبيع في الذمة شرط فيه العمل. (٣) فإذا قال شخص لآخر من أهل الصنائع : اصنع لي الشيء الفلاني بكذا درهما، وقبل الصانع ذلك، انعقد استصناعا عند الحنفية، (٤) وكذلك الخنابلة، حيث يستفاد من كلامهم أن الاستصناع : بيع سلعة ليست عنده على غير وجه السلم، فيرجع في هذا كله عندهم

ب - القياس :

٥ - وهو مساواة المسكوت عنه بالمنصوص عليه في علة الحكم. (٢)

فالفرق بين الاستصلاح وبين القياس : أن للقياس أصلا يقاس الفرع عليه، في حين أنه ليس للاستصلاح هذا الأصل.

أقسام المناسب المرسل :

٦ - المناسب الذي يقوم عليه الاستصلاح ينقسم إلى ثلاثة أقسام :

- أ - إما أن يعتبره الشارع بأي نوع من أنواع الاعتبار.
- ب - وإما أن يلغيه .
- ج - وإما أن يسكت عنه . والآخر هو الاستصلاح. (٣)

حجية الاستصلاح :

٧ - اختلف في حجيته على مذاهب كثيرة، والحق أنه ما من مذهب من المذاهب إلا يأخذ به إجمالا،

(١) نهاية السؤل ٢٥/٣، وتقرير الشريبي على جمع الجوامع ٢٨٣/٢، والتوضيح ٣٩٢/٢، وتيسير التحرير ٣١٤/٣،

والمستصفى ٢٨٤/١، ٣١٥، وإرشاد الفحول ٢٤٢/٢

(٢) لسان العرب والصحاح وتاج المروس مادة : (صنع) .

(٣) البدائع للكاساني ٢٦٧٧/٦ ط الإمام .

(٤) المبسوط للسرخسي ١٣٨/١٢ ط السعادة، وتحفة الفقهاء

٥٣٨/٢ ط الأولى جامعة دمشق، ومجلة الأحكام العدلية -

المادة ٣٨٨

(١) ابن الحاجب ٢٨٢/٢

(٢) مسلم الثبوت ٢٤٦/٢

(٣) تقرير الشريبي على جمع الجوامع ٢٨٣/٢، والتوضيح ٣٩٢/٢

وحاشية السعد على شرح ابن الحاجب ٢٤٣/٢

ب - السلم (في الصناعات) :

٣ - السلم في الصناعات هونوع من أنواع السلم ،
إذ أن السلم إما أن يكون بالصناعات أو
بالمزروعات ، أو غير ذلك . والسلم هو : « شراء
آجل بعاجل »^(١)

فالاستصناع يتفق مع السلم بصورة كبيرة ،
فالآجل الذي في السلم هو ما وصف في الذمة ، وما
يؤكد هذا جعل الحنفية مبحث الاستصناع ضمن
مبحث السلم ، وهو ما فعله المالكية والشافعية ، إلا
أن السلم عام للمصنوع وغيره ، والاستصناع
خاص بما اشترط فيه الصنع ، والسلم يشترط فيه
تعجيل الثمن ، في حين أن الاستصناع التعجيل
- فيه عند أكثر الحنفية - ليس بشرط .^(٢)

ج - الجعالة :

٤ - الجعالة هي : التزام عوض معلوم على عمل
معين أو مجهول عسر علمه ، وهي عقد على
عمل .^(٣) فالجعالة تتفق مع الاستصناع في أنهما
عقدان شرط فيهما العمل . ويفترقان في أن الجعالة
عامة في الصناعات وغيرها ، إلا أن الاستصناع
خاص في الصناعات ، كما أن الجعالة العمل فيها
قد يكون معلوما ، وقد يكون مجهولا ، في حين أن
الاستصناع لابد أن يكون معلوما .

معنى الاستصناع :

٥ - اختلف المشايخ فيه ، فقال بعضهم : هو
مواعدة وليس ببيع . وقال بعضهم : هو بيع لكن

إلى البيع وشروطه عند الكلام عن البيع
بالصناعة .^(١)

أما المالكية والشافعية : فقد أحقوه بالسلم ،
فيؤخذ تعريفه وأحكامه من السلم ، عند الكلام
عن السلف في الشيء المسلم للغير من
الصناعات .^(٢)

الألفاظ ذات الصلة :

أ - الإجارة (على الصنع) :

٢ - الإجارة على الصنع هي عند بعض الفقهاء :
بيع عمل تكون العين فيه تبعا .^(٣) فالإجارة على
الصنع تتفق مع الاستصناع في كون العمل على
العامل ، وهو الصانع في الاستصناع ، والأجير في
الإجارة على الصنع . ويفترقان في محل البيع . ففي
الإجارة على الصنع : المحل هو العمل ، أما في
الاستصناع : فهو العين الموصوفة في الذمة ، لا بيع
العمل .^(٤) وفرق آخر هو أن الإجارة على الصنع
تكون بشرط : أن يقدم المستأجر للعامل « المادة » ،
فالعامل على العامل ، والمادة من المستأجر ، أما في
الاستصناع : فالمادة والعمل من الصانع .

(١) كنشاف القناع ١٣٢/٣ ط أنصار السنة المحمدية ، والإنصاف
٣٠٠/٤ ط أنصار السنة المحمدية ، والفروع ٤٥٨/٢ ط
المنار .

(٢) الخطاب ٥١٤/٤ ، ٥٣٩ ط النجاح ، والمدونة ١٨/٩ ط
السعادة ، والمقدمات ١٩٣/٢ ط السعادة ، والشرح الصغير
٢٨٧/٣ ط دار المعارف ، والأم ١٣١/٣ وما بعدها ط دار
المعرفة ، وروضة الطالبين ٢٦/٤ وما بعدها ط المكتب
الإسلامي ، والمهذب ٢٩٧/١ - ٢٩٨ ط عيسى الحلبي .

(٣) المبسوط ٨٤/١٥ ط دار المعرفة بيروت .

(٤) حاشية ابن عابدين ٢٢٥/٥ ط مصطفى الحلبي .

(١) حاشية ابن عابدين ٢١٢/٤ ط ٣ بلاق .

(٢) فتح القدير ٣٥٥/٥ ، والبداية ٢٦٧/٦ ، والمبسوط

١٣٨/١٢ وما بعدها .

(٣) البجيرمي على شرح الخطيب ٢٣٨/٣ ط مصطفى محمد .

استصناع ٦ - ٨

محضة،^(١) وقيل: إنه إجارة ابتداء، بيع انتهاء.^(٢)

صفة الاستصناع (حكمه التكليفي):

٧ - الاستصناع - باعتباره عقدا مستقلا - مشروع عند أكثر الحنفية على سبيل الاستحسان،^(٣) ومنعه زفر من الحنفية أخذا بالقياس، لأنه بيع المعدوم.^(٤) ووجه الاستحسان: استصناع الرسول ﷺ الخاتم،^(٥) والإجماع من لدن رسول الله ﷺ دون نكير،^(٦) وتعامل الناس بهذا العقد والحاجة الماسة إليه.

ونص الحنابلة على أنه لا يصح استصناع سلعة، لأنه بيع ما ليس عنده على وجه غير السلم، وقيل: يصح بيعه إلى المشتري إن صح جمع بين بيع وإجارة منه بعقد واحد، لأنه بيع وسلم.^(٧)

حكمة مشروعية الاستصناع:

٨ - الاستصناع شرع لسد حاجات الناس ومتطلباتهم، نظرا لتطور الصناعات تطورا كبيرا،

(١) فتح القدير ٣٥٦/٥

(٢) فتح القدير ٣٥٦/٥، ٣٥٧، وحاشية ابن عابدين ٢١٣/٤

(٣) البدائع ٢٦٧٨/٦، وشرح فتح القدير ٣٥٥/٥، وتحفة

الفقهاء ٥٣٨/٢، والفتاوى الأسعدية ٥٧/٢ ط الخيرية.

(٤) فتح القدير ٣٥٥/٥

(٥) روى البخاري اصطناع الرسول ﷺ للخاتم في الأيمان والنذور

(فتح الباري ٤٥٤/١١ ط عبد الرحمن محمد)، وفي النهاية في

غريب الحديث ٥٧/٣ ط عيسى الحلبي مانصه «اصطنع

الرسول ﷺ خاتما من ذهب»، قال ابن الأثير: أي أمر أن

يصنع له كما تقول: اكتتب أي أمر أن يكتب له، وقال صاحب

الاعتبار ١٨٧ ط المنيرية: هذا حديث صحيح ثابت، وله طرق

في الصحاح عدة.

(٦) البدائع ٢٦٧٨/٦

(٧) الإنصاف ٣٠٠/٤

للمشتري فيه خيار، وهو الصحيح، بدليل أن محمدا رحمه الله ذكر في جوازه القياس والاستحسان، وذلك لا يكون في العِدَات. وكذا أثبت فيه خيار الرؤية، وأنه يختص بالبياعات. وكذا يجري فيه التقاضي، وأن ما يتقاضى فيه الواجب، لا الموعود.^(١)

وهناك رأي عند بعض الحنفية أنه وعد،^(٢) وذلك لأن الصانع له ألا يعمل، وبذلك كان ارتباطه مع المستصنع ارتباط وعد لا عقد، لأن كل ما لا يلزم به الصانع مع إلزام نفسه به يكون وعدا لا عقدا، لأن الصانع لا يجبر على العمل بخلاف السلم، فإنه مجبر بما التزم به، ولأن المستصنع له الحق في عدم تقبل ما يأتي به الصانع من مصنوع، وله أن يرجع عما استصنعه قبل تمامه ورؤيته، وهذا علامة أنه وعد لا عقد.^(٣)

الاستصناع بيع أم إجارة:

٦ - يرى أكثر الحنفية والحنابلة أن الاستصناع بيع. فقد عدد الحنفية أنواع البيوع، وذكرها منها الاستصناع، على أنه بيع عين شرط فيه العمل،^(٤) أو هو بيع لكن للمشتري خيار الرؤية،^(٥) فهو بيع إلا أنه ليس على إطلاقه، فخالف البيع المطلق في اشتراط العمل في الاستصناع، والمعروف أن البيع لا يشترط فيه العمل. وقال بعض الحنفية: إن الاستصناع إجارة

(١) البدائع ٢/٥ ط الأولى.

(٢) فتح القدير ٣٥٥/٥، والمبسوط ١٣٨/١٢ ومابعدهما.

(٣) فتح القدير ٣٥٥/٥

(٤) المبسوط ٨٤/١٥ ومابعدهما، والإنصاف ٣٠٠/٤

(٥) البدائع ٢٦٧٧/٦

استصناع ٩ - ١١

لا على الصنعة .^(١) ويسرون أن المتفق عليه أن الاستصناع ثبت فيه للمستصنع خيار الرؤية ، وخيار الرؤية لا يكون إلا في بيع العين ، فدل ذلك على أن المبيع هو العين لا الصنعة .^(٢) ومن الحنفية من يرى أن المعقود عليه في الاستصناع هو العمل ،^(٣) وذلك لأن عقد الاستصناع ينشأ عن أنه عقد على عمل ، فالاستصناع طلب العمل لغة ، والأشياء التي تستصنع بمنزلة الآلة للعمل ،^(٤) ولو لم يكن عقد الاستصناع عقد عمل لما جاز أن يفرد بالتسمية .

الشروط الخاصة للاستصناع :

١١ - للاستصناع شروط هي :

أ - أن يكون المستصنع فيه معلوما ، وذلك ببيان الجنس والنوع والقدر . والاستصناع يستلزم شيئين هما : العين والعمل ، وكلاهما يطلب من الصانع .

ب - أن يكون مما يجري فيه التعامل بين الناس ، لأن ما لا تعامل فيه يرجع فيه للقياس فيحمل على السلم ويأخذ أحكامه .^(٥)

ج - عدم ضرب الأجل : اختلف في هذا الشرط ، فمن الحنفية من يرى أنه يشترط في عقد

فالصانع يحصل له الارتفاق ببيع ما يبتكر من صناعة هي وفق الشروط التي وضع عليها المستصنع في المواصفات والمقاييس ، والمستصنع يحصل له الارتفاق بسد حاجياته وفق ما يراه مناسبا لنفسه وبدنه وماله ، أما الموجود في السوق من المصنوعات السابقة الصنع فقد لا تسد حاجات الإنسان . فلا بد من الذهاب إلى من لديه الخبرة والابتكار .

أركان الاستصناع :

أركان الاستصناع هي : العاقدان ، والمحل ، والصيغة .

٩ - أما الصيغة ، أو الإيجاب والقبول فهي : كل ما يدل على رضا الجانبين « البائع والمشتري »^(١) ومثالها هنا : اصنع لي كذا ، ونحو هذه العبارة لفظا أو كتابة .

١٠ - وأما محل الاستصناع فقد اختلف فقهاء الحنفية فيه ، هل هو العين أو العمل ؟ فجمهور الحنفية على أن العين هي المعقود عليه ، وذلك لأنه لو استصنع رجل في عين يسلمها له الصانع بعد استكمال ما يطلبه المستصنع ، سواء أكانت الصنعة قد تمت بفعل الصانع أم بفعل غيره بعد العقد، فإن العقد يلزم ، ولا ترد العين لصانعها إلا بخيار الرؤية . فلو كان العقد واردا على صنعة الصانع أي « عمله » لما صح العقد إذا تمت الصنعة بصنع غيره . وهذا دليل على أن العقد يتوجه على العين

(١) المبسوط ١٢/١٣٩ ، وفتح القدير ٥/٣٥٥ ، وحاشية الشرنبلالي على الدرر ٢/١٩٨ مع حاشية ملا خسرو - ط محمد أحمد كامل .

(٢) المبسوط ١٢/١٣٩

(٣) فتح القدير ٥/٣٥٥ وما بعدها ، والدرر شرح الدرر ٢/١٩٨ وما بعدها ط محمد أحمد كامل .

(٤) المبسوط ١٢/١٣٩

(٥) البدائع ٦/٢٦٧٨ ، وفتح القدير ٥/٣٥٥ - ٣٥٦

(١) الاختيار ٢/٤ ط مصطفى الحلبي ، والشرح الصغير ٣/١٤ ، والمهذب ١/٥٧ ، وكشاف القناع ٣/١١٥ وما بعدها .

المتفق عليها أم غير موافق . وذهب أبو يوسف إلى أنه إن تم صنعه - وكان مطابقاً للأوصاف المتفق عليها - يكون عقداً لازماً ، وأما إن كان غير مطابق لها فهو غير لازم عند الجميع ، لثبوت خيار فوات الوصف .^(١)

ما ينتهي به عقد الاستصناع :

١٣ - ينتهي الاستصناع بتمام الصنع ، وتسليم العين ، وقبولها ، وقبض الثمن . كذلك ينتهي الاستصناع بموت أحد العاقلين ، لشبهه بالإجارة .^(٢)

استطابة

التعريف :

١ - الطَّيْب لغة : خلاف الخبيث ، يقال : شيء طيب : أي طاهر نظيف .^(٣)

والاستطابة : مصدر استطاب ، بمعنى : رآه طيباً ، ومن معانيها : الاستنجاء ، لأن المستنجي يطهر المكان وينظفه من النجس ، فتطيب نفسه بذلك .^(٤)

(١) فتح القدير ٣٥٥/٥ - ٣٥٦ ، ومجلة الأحكام العدلية المادة ٣٩٢ . واللجنة ترجع رأي أبي يوسف الذي أخذت به المجلة ، وتسرى لزوم عقد الاستصناع ، لما يترتب على استقلال أحد الطرفين يفسخه من المضار إلا إذا جاء على خلاف الوصف المتفق عليه

(٢) فتح القدير ٣٥٦/٥

(٣) المغرب مادة : (طيب)

(٤) المصباح المنير ولسان العرب مادة : (طيب)

الاستصناع خلوه من الأجل ، فإذا ذكر الأجل في الاستصناع صار سلماً ، ويعتبر فيه شرائط السلم .^(١)

وقد استدلووا على اشتراط عدم ضرب الأجل في الاستصناع : بأن السلم عقد على مبيع في الذمة مؤجلاً . فإذا ما ضرب في الاستصناع أجل صار بمعنى السلم ولو كانت الصيغة استصناعاً .^(٢) وبأن التأجيل يختص بالديون ، لأنه وضع لتأخير المطالبة ، وتأخير المطالبة إنما يكون في عقد فيه مطالبة ، وليس ذلك إلا في السلم ، إذ لا دين في الاستصناع .^(٣)

وخالف في ذلك أبو يوسف ومحمد ، إذ أن العرف عندهما جرى بضرب الأجل في الاستصناع ، والاستصناع إنما جاز للتعامل ، ومن مراعاة التعامل بين الناس رأى الصاحبان : أن الاستصناع قد تعورف فيه على ضرب الأجل ، فلا يتحول إلى السلم بوجود الأجل .^(٤) وعندهما : أن الاستصناع إذا أطلق يحمل على حقيقته ، فإن كلام المتعاقدين يحمل على مقتضاه ، وإذا كان كذلك فالأجل يحمل على الاستعجال لا الاستمهال ، خروجاً من خلاف أبي حنيفة .^(٥)

الآثار العامة للاستصناع :

١٢ - الاستصناع عقد غير لازم عند أكثر الحنفية ، سواء تم أم لم يتم ، وسواء أكان موافقاً للصفات

(١) البدائع ٢٦٧٨/٦

(٢) تحفة الفقهاء ٥٣٩/٢

(٣) المبسوط ١٤٠/١٢

(٤) المبسوط ١٣٩/١٢

(٥) الدرر شرح الفرر ١٩٨/٢ ، وحاشية ابن عابدين ٢٢١/٤٣

ومابعد هـ ط بولاق ، والبدائع ٢٦٧٩/٦

وإذا كانت الاستطاعة والقدرة بمعنى واحد ، فإنه يجدر بنا أن ننوه أن الفقهاء يستعملون كلتا الكلمتين: (استطاعة ، قدرة) . وأن الأصوليين يستعملون كلمة: (قدرة) . قال في فواتح الرحموت شرح مسلم الثبوت : اعلم أن القدرة المتعلقة بالفعل، المستجمعة لجميع الشرائط التي يوجد الفعل بها، أو يخلق الله تعالى عندها ، تسمى : (استطاعة)^(١)

الألفاظ ذات الصلة :

الإطاقة :

٢ - لا خلاف في المعنى بين استطاعة وإطاقة ، إذ أن كل كلمة منهما تدل على غاية مقدور القادر ، واستفراغ وسعه في المقدور .^(٢) إلا أن ما يفرقها عن (القدرة) في الاستعمال اللغوي هو: أن القدرة ليست لغاية المقدور، ولذلك يوصف الله تعالى بالقادر، ولا يوصف بالمطبق أو المستطيع .^(٣)

الاستطاعة شرط للتكليف :

٣ - اتفق الفقهاء على أن الاستطاعة شرط للتكليف ،^(٤) فلا يجوز التكليف بها لا استطاع عادة ، دل على ذلك كثير من نصوص القرآن والسنة ، فقال جل شأنه : (لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا) ،^(٥) وقال ﷺ : (إخوانكم خولكم ، جعلهم الله تحت أيديكم ، فمن كان أخوه تحت يده

ويطلق الفقهاء الاستطابة على الاستنجاء ، ويجعلون الكلمتين مترادفتين . قال ابن قدامة في المغني : «الاستطابة هي : الاستنجاء بالماء أو الأحجار، سمي استطابة لأنه يطيب جسده بإزالة الخبث عنه» .^(١)

وقد وردت استطابة بمعنى حلق العانة في حديث خبيب بن عدي لَمَّا أرادوا قتله أنه قال لامرأة عقبة بن الحارث : «ابغيني حديدة أستطيب بها» .^(٢)

٢ - ولأحكام الاستطابة بمعنى الاستنجاء (ر) : (استنجاء) . ولأحكامها بمعنى حلق العانة (ر) : (استحداد) .

استطاعة

التعريف :

١ - الاستطاعة في اللغة : القدرة على الشيء .^(٣) والقدرة : هي صفة بها إن شاء فعل، وإن شاء لم يفعل .^(٤) وهي عند الفقهاء كذلك ، فهم يقولون مثلاً : الاستطاعة شرط لوجوب الحج .

(١) المغني ١/ ١٤٩ ط المنار الثالثة .

(٢) الفائق في غريب الحديث ٢/ ١٨١ ط عيسى الحلبي ١٣٦٦ هـ ،

والنهاية لابن الأثير مادة : (طيب) ٣/ ١٤٩

(٣) لسان العرب مادة: (طوع) .

(٤) فواتح الرحموت ١/ ١٣٧

(١) فواتح الرحموت شرح مسلم الثبوت ١/ ١٣٦

(٢) الفروق في اللغة ص ١٠٣ طبع دار الآفاق - بيروت

(٣) الفروق في اللغة ص ١٠٣

(٤) مسلم الثبوت ١/ ١٣٥

(٥) سورة البقرة/ ٢٣٣

أنواع الاستطاعة :

٥ - يمكن تقسيم الاستطاعة إلى عدة تقسيمات بحسب أنواعها :

التقسيم الأول : استطاعة مالية ، واستطاعة بدنية .

٦ - الاستطاعة المالية : يشترط توافرها فيما يلي :

أولا : في أداء الواجبات المالية المحضة ، كالزكاة ، وصدقة الفطر ، والهدي في الحج ، والنفقة ، والجزية ، والكفارات المالية ، والنذر المالي ، والكفالة بالمال ، ونحو ذلك .

ثانيا : في الواجبات البدنية التي يتوقف القيام بها على الاستطاعة المالية ، كقدرة فاقد الماء على شرائه بثمان المثل للوضوء أو الغسل ، وقدرة فاقد ما يستربه عورته على شراء ثوب بثمان المثل ليصلي فيه ، وقدرة مريد الحج على توفير الزاد والراحلة ونفقة العيال ، وقد فصل ذلك الفقهاء في الأبواب المذكورة .

٧ - أما الاستطاعة البدنية : فإنها مشترطة في وجوب الواجبات البدنية ، كوجوب الطهارة ، وأداء الصلاة على الوجه الأكمل ، وفي الصوم ، وفي الحج ، وفي النذر البدني كالصلاة والصوم ، وفي الكفارات البدنية كالصيام ، وفي النكاح ، وفي الحضانة ، وفي الجهاد ، وقد فصلت أحكام ذلك في الأبواب المذكورة في كتب الفقه .

التقسيم الثاني : استطاعة بالنفس ، واستطاعة بالغير .

٨ - الاستطاعة بالنفس : تكون بقدرة الملّكف على

القيام بما كلف به بنفسه من غير افتقار إلى غيره .

٩ - والاستطاعة بالغير : هي قدرة الملّكف على

فليطعمه مما يأكل ، وليلبسه مما يلبس ، ولا تكلفوهم ما يغلبهم ، فإن كلفتموهم فأعينوهم (١) .

وقد حكى في عمدة القاري عند كلامه على هذا الحديث الاتفاق على تحريم التكليف بغير المستطاع (٢) .

وإذا صدر التكليف حين الاستطاعة ، ثم فقدت هذه الاستطاعة حين الأداء ، أوقف هذا التكليف إلى حين الاستطاعة (٣) . فقد كلف الله تعالى من أراد الصلاة بالوضوء ، فإن لم يستطعه سقط عنه الوضوء ، وصير إلى البدل ، وهو التيمم . وكلف الحائض في يمينه بكفارة الإطعام أو الكسوة أو الإعتاق ، فإن لم يستطع واحدا منها حين الأداء سقطت عنه وصير إلى البدل ، وهو الصيام . وكلف المسلم بالحج ، فإن لم يستطعه حين الأداء لمرض ، أو فقد نفقة ، أو غير ذلك ، سقط هذا التكليف إلى حين الاستطاعة .

وتجد ذلك مبسوطا في أبوابه من كتب الفقه ، وفي مبحث الحكم من كتب الأصول .

شرط الاستطاعة :

٤ - وشرط تحقق الاستطاعة: وجودها حقيقة لا حكما . ومعنى وجودها حقيقة وجود القدرة على الفعل من غير تعسر (٤) ومعنى وجودها حكما القدرة على الأداء بتعسر .

(١) أخرجه البخاري (فتح الباري ١ / ٨٤ - ط السلفية) ومسلم ١٢٨٣ / ٣ - ط عيسى الحلبي ، كلاهما في كتاب الإيذان .

(٢) عمدة القاري ١ / ٢٠٨

(٣) فواتح الرحموت ١ / ١٢٧

(٤) الطحطاوي على مراقي الفلاح ص ٢٣٤

والأعمى والشيخ الكبير إذا وجدا من يعينهما على أداء أفعال الحج.

التقسيم الثالث :- وهو للحنفية - استطاعة ممكنة، واستطاعة ميسرة:

١٠ - الاستطاعة الممكنة مفسرة بسلامة الآلات وصحة الأسباب، وارتفاع الموانع، إذ عديم الرّجلين لا يستطيع المشي، ومن حبسه عدولا يستطيع الحج وهكذا.

والاستطاعة الممكنة شرط في أداء الواجب عينا، فإن فاتت لا يسقط الواجب عن الذمة بفواتها. ولا يشترط توفرها في قضاء الواجب، لأن اشتراطها لتحقيق التكليف، وقد وجد، فإذا لم يتكرر الوجوب لا يجب تكرار الاستطاعة التي هي شرط الوجوب.

١١ - أما الاستطاعة الميسرة، فهي قدرة الإنسان على الفعل بسهولة ويسر.

والاستطاعة الميسرة شرط في وجوب بعض الواجبات المشروطة بها، حتى لو فاتت هذه القدرة سقط الواجب عن الذمة. فالزكاة واجبة بالقدرة الميسرة، ومن وجوه اليسر فيها: أنها قليل من كثير، وتؤدي مرة واحدة في الحول، ولهذا التيسير سقط وجوبها بهلاك النصاب، إذ لو وجبت مع الهلاك انقلب اليسر عسرا. (١)

اختلاف الاستطاعة من شخص لآخر، ومن عمل لآخر:

١٢ - الاستطاعة تختلف من شخص إلى شخص آخر، فتجاه عمل معين قد يكون شخص مستطيعا

القيام بما كلف به بإعانة غيره، وعدم قدرته بنفسه.

وهذا النوع من الاستطاعة اختلف الفقهاء في تحقق شرط التكليف به:

فالجمهور من الفقهاء يعتبرون المستطيع بغيره مكلفا بمقتضى هذه الاستطاعة، ذهب إلى ذلك المالكية، والشافعية، والحنابلة، وأبيوسف ومحمد، لأن المستطيع بغيره يعتبر قادرا على الأداء.

وعند أبي حنيفة: المستطيع بغيره عاجز وغير مستطيع، لأن العبد يكلف بقدرة نفسه لا بقدرة غيره، ولأنه يعد قادرا إذا اختص بحالة تهىء له الفعل متى أراد، وهذا لا يتحقق بقدرة غيره.

ويستثنى أبو حنيفة من ذلك حالتين: الحالة الأولى: ما إذا وجد من كانت إعانته واجبة عليه، كولده وخادمه.

الحالة الثانية: ما إذا وجد من إذا استعان به أعانه من غير منة، كزوجته، فإنه يكون قادرا بقدرة هؤلاء. (١)

وقد أورد الفقهاء ذلك في كثير من أبواب الفقه. واختلفوا في حكمها، ومنها:

العاجز عن الوضوء إذا وجد من يعينه. والعاجز عن التوجه إلى القبلة إذا وجد من يوجهه إليها.

والأعمى إذا وجد من يقوده إلى صلاة الجمعة والجماعة.

(١) البحر الرائق ١/١٤٧-١٤٨، ٣٠٢، وحاشية ابن عابدين ٢٩٠/١، ٤٧٠-٤٧١، ونهاية المحتاج ١/٤٠٨، والمغني ٢٤٠/١، وشرح الزرقاني على مختصر خليل ١/١١٣

(١) فواتح الرحموت شرح مسلم الثبوت ١/١٣٧، ١٤٠

المقصود بالوقت، هل هو وقت الصلاة أو الوقت مطلقاً؟ أي غير مقيد بكونه وقت صلاة، فيشمل ما بين طلوع الشمس والزوال على قولين : أظهرهما : أنه وقت الصلاة ، لأن غير وقت الصلاة لا عبرة بمفارقته وملازمته، إذ ليس هو مخاطباً حينئذ بالصلاة .^(١)

والوضوء واجب لوقت كل صلاة عند الحنفية، والشافعية، والحنابلة . وذلك لما روي عن النبي ﷺ في المستحاضة : « أنها تتوضأ لكل صلاة » .^(٢) وينتقض الوضوء بخروج الوقت عند الشافعية، والحنابلة، وأبي حنيفة ومحمد . وينتقض عند زفر بدخول الوقت . وبأيهما عند أبي يوسف . أما المالكية : فعندهم أن الوضوء لا ينتقض ، وهو (أي الوضوء) غير واجب ولا مستحب لمن لازمه الحدث كل الوقت ، ومستحب فقط لمن لازمه الحدث أكثر الوقت أو نصفه ، وقيل : إن لازمه نصفه وجب الوضوء لكل صلاة .^(٣)

له، وشخص آخر غير مستطيع له، كالمرض بأنواعه التي يختلف أثرها على القدرة . كما تختلف الاستطاعة من عمل إلى عمل، فالأعرج غير مستطيع للجهد بالنفس، ولكنه مستطيع للجهد بالمال، ومستطيع لأداء صلاة الجمعة وهكذا .

استطلاق البطن

التعريف :

١ - استطلاق البطن في اللغة : هو مَشْيُهُ، وكثرة خروج مافيه .^(١) والمعنى الاصطلاحي هو المعنى اللغوي ، فقد عرفه الفقهاء بقولهم : استطلاق البطن هو : جريان مافيه من الغائط .^(٢)

الحكم الإجمالي :

٢ - استطلاق البطن من الأعذار التي تبيح العبادة مع وجود العذر . وشروط اعتباره عذراً هو : أن يستوعب وجوده تمام وقت صلاة مفروضة . وهذا عند الحنفية، والشافعية، والحنابلة .

وعند المالكية : يعتبر عذراً إن لازم الحدث كل الوقت، أو أغلبه، أو نصفه . ويختلف المالكية في

(١) الخطاب ١/ ٢٩٣

(٢) حديث : « أنها تتوضأ . . . » أخرجه أبو داود وابن ماجه والترمذي من حديث جد عدي بن ثابت عن النبي ﷺ بلفظ : قال في المستحاضة : « تدع الصلاة أيام أقرائها، ثم تغتسل وتتوضأ عند كل صلاة وتصوم وتصلي » قال صاحب تلخيص الحبير (١/ ١٦٩ ط شركة الطباعة الفنية) : « وإسناده ضعيف » ورواه أحمد وأصحاب السنن الأربعة من حديث عائشة بلفظ : « ثم اغتسل وتوضئي لكل صلاة ثم صلي » نيل الأوطار ١/ ٣٤٧ - ٣٤٨ نشر دار الجيل بيروت ورواه الدارقطني وضعفه، والطبراني في معجمه الصغير، وابن حبان في صحيحه (نصب الراية ١/ ٢٠٠ ، ٢٠٢) .

(٣) الاختيار ١/ ٢٩ ، ٣٠ ، وابن عابدين ١/ ٢٠٢ ، والمجموع ٣/ ٥٤١ ، والمغني ١/ ٣٤١ ومنع الجليل ١/ ٦٥ ، والخطاب ٢٩١/ ١

(١) لسان العرب مادة : (طلق)

(٢) ابن عابدين ١/ ٢٠٢

والإجارة على الاستظلال ذكروها في الإجارة، عند الكلام عن شروطها . والجلوس بين الشمس والظل ذكر في الآداب الشرعية للمجالس، عند الكلام عن النوم والجلوس بين الشمس والظل . والنذر بترك الاستظلال ذكر في النذر، عند الكلام عن النذر المباح .

استظلال

التعريف :

١ - الاستظلال في اللغة : طلب الظل ، والظل هو : كل ما لم تصل إليه الشمس .^(١)
وفي الاصطلاح : هو قصد الانتفاع بالظل .^(٢)

استظهار

الحكم الإجمالي :

٢ - الاستظلال عموما - سواء تحت شجرة أو جدار أو سقف وما كان في معناه - مباح لكل مسلم محرم أو غير محرم اتفاقا . أما الاستظلال للمحرم في المحمل خاصة - وما كان في معناه - فقد اختلف الفقهاء فيه ، فمنهم من جوزه مطلقا ، وهم الشافعية ،^(٣) ومنهم من اشترط ألا يصيب رأسه أو وجهه ، وهم الحنفية^(٤) ، وكره ذلك المالكية ، والحنابلة .^(٥)

التعريف :

١ - ذكر صاحب اللسان للاستظهار ثلاثة معان : أ - أن يكون بمعنى الاستعانة ، أي طلب العون . قال : « استظهره أي استعانه ، وظهرت عليه : أعنته ، وظاهر فلانا : أعانه » . وقال أيضا : « استظهره : استعانه » ، وعلى هذا يكون الفعل مما يتعدى بنفسه وبالباء .

ب - ويكون بمعنى القراءة عن ظهر قلب ، قال : « قرأت القرآن عن ظهر قلبي أي : قرأته من حفظي ، وقد قرأه ظاهرا واستظهره أي : حفظه وقرأه ظاهرا » .^(١)

وفي القاموس « استظهره : قرأه من ظهر القلب ، أي حفظا بلا كتاب » .

ج - ويكون بمعنى الاحتياط ، قال صاحب اللسان : « في كلام أهل المدينة إذا استحيزت

مواطن البحث :

٣ - الاستظلال في الإحرام موطنه مبحث الحج ، عند الكلام عن المحرم : ما يجوز له وما لا يجوز .

(١) لسان العرب مادة : (ظل) ، والكلبيات لأبي البقاء ٢٦٦/١ ، ٢٧٧/٣

(٢) ابن عابدين ١٦٨/٢ ط المنار الثالثة .

(٣) مغني المحتاج ٥١٨/١ ط مصطفى الحلبي .

(٤) حاشية ابن عابدين ١٦٤/٢ ط بولاق الثالثة .

(٥) المدونة ٤٠٨/١ تصوير دار صادر ، والمغني ٣٠٧/٣ ط الرياض .

(١) لسان العرب مادة : « ظهر » .

استظهار ٢ - ٣

وثانيها : أن القراءة عن ظهر قلب أفضل ،
ونسب إلى أبي محمد بن عبد السلام .
وثالثها : واختاره النووي ، أن القارئ من
حفظه إن كان يحصل له من التدبر والتفكير وجمع
القرآن أكثر مما يحصل له من المصحف فالقراءة من
الحفظ أفضل ، وإن استويا فمن المصحف
أفضل .

وبقية مباحث الاستظهار تنظر تحت عنوان
(تلاوة) .

يمين الاستظهار :

٣ - ذكر بعض الفقهاء يمين الاستظهار ، وفسرها
الدسوقي المالكي بأنها مقوية للحكم فقط ، فلا
ينقض الحكم بدونها .^(١) وأما ما يتوقف عليه
الحكم فهو يمين القضاء ، أو يمين الاستبراء .
ويحلف المدعي يمين الاستظهار إذا ادعى على
ميت أو غائب ، وأقام شاهدين بالحق .^(٢)

فمن يمين الاستظهار ما قال الرملي الشافعي :
أنه لو ادعى من لزمته الزكاة ممن استولى عليهم
البغاة دفع الزكاة إلى البغاة ، فإنه يصدق بلا يمين
لبنساء الزكاة على التخفيف ، ويندب
الاستظهار بيمينه على صدقه إذا اتهم ، خروجاً
من خلاف من أوجبها .^(٣)

وذكر المالكية في المرأة تريد الفراق من زوجها
الغائب لعدم النفقة ، فإن كانت الغيبة بعيدة

المرأة ، واستمر بها الدم فإنها تقعد أيامها للحيض ،
فإذا انقضت استظهرت بثلاثة أيام ، تقعد فيها
للحيض ولا تصلي ، ثم تغتسل وتصلي . قال
الأزهري : ومعنى الاستظهار في قولهم هذا :
الاحتياط والاستيثاق .^(١)

ويستعمل الفقهاء الاستظهار بالمعاني الثلاثة
السابقة .

الحكم الإجمالي :

استظهار القرآن :

٢ - في كون استظهار القرآن أفضل من قراءته من
المصحف ثلاثة أقوال للعلماء :

أولها : أن القراءة في المصحف أفضل من
استظهاره ، ونسبه النووي إلى الشافعية ، وقال :
إنه المشهور عن السلف . ووجهه : أن النظر في
المصحف عبادة . واحتج له الزركشي والسيوطي
برواية أبي عبيد بسنده مرفوعاً : « فضل قراءة
القرآن نظراً على من يقرؤه ظاهراً كفضل الفريضة
على النافلة » . قال السيوطي : سنده صحيح .^(٢)

(١) المرجع السابق .

(٢) البرهان في علوم القرآن للزركشي ١/٤٦١ - ٤٦٣ ط عيسى
الحلي ١٣٧٦ هـ ، والإتقان للسيوطي ١/١٠٨ ط مصطفى
الحلي ، والأذكار للنووي ص ١٠٠ ط مصطفى الحلي . وما
يتصل بهذا ما ذكره بعض العلماء : أن استماع القرآن أفضل من
قراءته ، وانظر مصطلح : « استماع » . وحديث : « فضل قراءة
القرآن . . . » أخرجه أبو عبيد في فضائله عن بعض الصحابة ،
ورواه أبونعيم ، والطبراني ، والديلمي ، وفيه بقية المعروف
بالتدليس (فيض القدير ٤/٤٣٧ ط المكتبة التجارية ١٣٥٩ هـ)
وقال السيوطي : سنده صحيح

(١) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٤/١٦٢

(٢) الدسوقي على الشرح الكبير ٤/٢٢٧

(٣) نهاية المحتاج ٧/٣٩٢

استظهار ٤

الدعوى، ومباحث القضاء، والقضاء على الغائب .

أجلها القاضي بحسب ما يراه ، فإذا انقضت المدة استظهر عليها باليمين .^(١)

والحنفية ، والحنابلة ذكروا استحلاف المدعي إذا ادعى على ميت أو غائب وأقام بينة .^(٢)

مواطن البحث :

وأما الاستظهار - بمعنى الاستعانة - فتذكر أحكامه تحت عنوان : (استعانة) . ويذكر الاستظهار - بمعنى الاحتياط - في مباحث الحيض ، وانظر (احتياط) .

٤ - يذكر الفقهاء يمين الاستظهار في مباحث



(١) تبصرة الحكم بهامش فتح المعلي المالك ١/١٣٢ ، والخطاب

٢١٦ ، ١٤٩/٦

(٢) ابن عابدين ٤/٣٤٦ ، ٤٢٣ ط ١٢٧٢ هـ ، ومجلة الأحكام

العدلية المادة ١٧٤٦ ، والمغني ٩/١٠٩ ، ١١٠

تراجـم الفقهاء

الواردة اسماؤهم في الجزء الثالث

ونسبه. كان فقيها محدثا روى عن خاله مالك وآخرين. أقدم من لقي عبدالعزيز الماجشون. روى عنه البخاري ومسلم واسماعيل القاضي وغيرهم. قال صاحب الديباج: عمله الصدق لا بأس به وكان مفضلا. وقال ابن حجر: صدوق أخطأ في أحاديث من حفظه.

[شجرة النور الزكية ٥٦، وتهذيب التهذيب ٣١٠/١، والديباج المذهب ص ٩٢، وميزان الاعتدال ٢٢٢/١].

الآمدي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٢٥

أبان بن عثمان (؟ - ١٠٥ هـ)

ابن أبي زيد :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٢٥

ابن أبي شريف (٨٢٢ - ٩٠٦ هـ)

هو محمد بن محمد بن أبي بكر، أبو المعالي، كمال الدين، الشهير بابن أبي شريف. ولد وتوفي في بيت المقدس. كان فقيها شافعيًا، عالما بالأصول ومصطلح الحديث. تردد على القاهرة مرات، ورحل إلى الآفاق في طلب العلم. تفقه على الشيخ زين الدين ماهر، والشيخ عماد الدين بن شرف وسمع الحديث على ابن حجر، والمحجب الطبري، وأبي الفتح المراغي. درس وأفتى، وتولى مشيخة الخانقاه الصلاحية، ثم أضيف إليه التكلم عليها وعلى المدرسة الجوهريّة وغيرهما.

من تصانيفه: «الدرر اللوامع بتحرير جمع الجوامع»، و«الفرائد في حل شرح العقائد» و«المسامرة على المسامرة».

[الكواكب السائرة ١١/١، وشذرات الذهب ٢٩/٨، والاعلام للزركلي ٢٨١/٧].

ابن أبي شيبه :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٣٩٧

ابن أبي ليلى :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٢٥

ابن أبي موسى :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٢٥

ع
١

هو أبان بن عثمان بن عفان أبو سعيد الأموي القرشي، ويقال: أبو عبدالله. تابعي من رواة الحديث الثقات، ومن فقهاء المدينة أهل الفتوى. مولده ووفاته في المدينة. روي عن أبيه وزيد بن ثابت وأسامة بن زيد. وعنه ابنه عبدالرحمن وعمر بن العزيز وأبو الزناد والزهري.

وشارك في وقعة الجمل مع عائشة، وتقدم عند خلفاء بني أمية فولّي إمارة المدينة سنة ٧٦ - ٨٣ هـ. كان أول من كتب في السيرة النبوية.

[تهذيب التهذيب ٩٧/١، والأعلام ٢٧/١، وطبقات ابن سعد ١٥١/٢ والعبر ١٢٩/١].

إبراهيم النخعي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٢٥

إبراهيم الوائلي :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٣٤١

ابن أبان :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٣٩٧

ابن أبي أويس (؟ - ٢٢٦ هـ)

هو إسماعيل بن عبدالله بن أبي أويس بن مالك، أبو عبدالله الأصبحي، المدني، ابن أخت الإمام مالك

ابن الأثير:

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٣٩٨

ابن بدران (؟ - ١٣٤٦ هـ)

هو عبد القادر بن أحمد بن مصطفى بن عبد الرحيم بن محمد، المعروف بابن بدران. من أهل دوما ثم دمشق. فقيه، أصولي، أديب، مؤرخ، مشارك في أنواع من العلوم. ولد بدوما بقرب دمشق، وعاش وتوفي بدمشق. ولي إفتاء الحنابلة، وانصرف مدة إلى البحث عما بقي من الآثار في مباني دمشق القديمة.

من تصانيفه: «المدخل إلى مذهب الإمام أحمد بن حنبل»، و«نزهة الخاطر العاطر»، شرح روضة الناظر لابن قدامة»، و«ذيل طبقات الحنابلة» لابن الجوزي، و«الكواكب الدرية».

[معجم المؤلفين ٢٨٣/٥، والأعلام ١٦٢/٤، وفهرس التيمورية ٢٩٩/٢].

ابن بطل:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٢٦

ابن تيمية:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٢٦

ابن جريج:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٢٦

ابن جرير: هو محمد بن جرير

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤٢١

ابن جماعة (٧٢٥ - ٧٩٠ هـ)

هو ابراهيم بن عبد الرحيم بن محمد بن سعد الله بن جماعة، برهان الدين، أبو إسحاق. فقيه، وقاضٍ، ومفسر. ولد بمصر، ودرس عند علماء عصره كيحيى بن المصري، ويوسف الدلاصي، والذهبي، وغيرهم. وأضيف إليه

التدريس بعد وفاة العلائي، ثم تولى القضاء بالديار المصرية، وإليه انتهت رئاسة العلماء في زمانه فلم يكن أحد يدانيه في سعة الصدر وكثرة البذل وقيام الحرمة وقمع أهل الفساد مع المشاركة الجيدة في العلوم. ولي خطابة بيت المقدس بعد والده.

من تصانيفه: «الفوائد القدسية والفرائد العظيمة» وجمع تفسيراً في نحو عشر مجلدات. [معجم المؤلفين ٤٧/١، والدرر الكامنة ٤٠/١].

ابن جماعة (٦٩٤ - ٧٦٧ هـ)

هو عبد العزيز بن محمد بن إبراهيم بن سعد الله بن جماعة، عز الدين، أبو عمر. من أهل دمشق، الإمام المفتي الفقيه المدرس، المحدث الحافظ. مشارك في بعض العلوم. حضر على عمر بن القواس وأبي الفضل بن عساكر والعز الفراء بدمشق، وأجاز له أحمد بن أبي عصرون وغيره. وولي قضاء الديار المصرية مدة طويلة وجعل الناصر إليه تعيين قضاة الشام. ولد بدمشق، وتوفي بمكة. من تصانيفه: «هداية السالك إلى مذاهب الأربعة في المناسك»، و«المناسك الصغرى»، و«نزهة الألباب فيما لا يوجد في كتاب». [شذرات الذهب ٢٠٨/٦، والدرر الكامنة ٣٧٨/٢، والأعلام ١٥١/٤، ومعجم المؤلفين ٢٥٧/٥].

ابن الحاج (؟ - ٧٣٧ هـ)

هو محمد بن محمد بن محمد، أبو عبد الله العبدري. نسبته إلى قبيلة عبدالدار. يعرف بابن الحاج، من أهل فاس، نزيل مصر. توفي في القاهرة من أعيان المالكية، كان قاضياً فقيهاً عارفاً بمذهب الإمام مالك، أخذ الفقه عن أعلام منهم أبو إسحاق الطماطي، وصحب أبا محمد بن أبي حمزة، وعنه أخذ الشيخ عبد الله المنوفي، والشيخ خليل وغيرهما. أصبح ضريراً في آخر عمره وأقعد. من تصانيفه: «مدخل الشرع الشريف»، و«شموس الأنوار»، و«كنوز الأسرار».

[الديباج المذهب ص ٣٢٧، والدرر الكامنة ٢٣٧/٤، وشجرة النور الزكية ص ٢١٨، والأعلام للزركلي ٢٦٤/٧].

ابن حبيب :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٢٧

ابن حجر العسقلاني :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٣٩٩

ابن حجر الهيثمي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٢٧

ابن حنبل :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٩

ابن الحنفية : ر: محمد بن الحنفية

ابن الخراط : ر: عبدالحق الأشبيلي.

ابن رجب :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٢٨

ابن رشد :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٢٨

ابن زرقون (٥٠٢ - ٥٨٦ هـ)

هو محمد بن سعيد بن أحمد بن سعيد، الأنصاري، أبو عبد الله، المعروف بابن زرقون. فقيه، محدث، ولد في شريش، واستقر بأشبيلية وبها مات. سمع أباه، وأبا عمران بن أبي تليد، وأبا القاسم بن الأبرش وغيرهم قال الذهبي : كان سيد الأندلس في وقته. ولي قضاء سبتة، فحمدت سيرته ونزاهته، وكان أحد سروات الرجال، حافظاً للفقهاء مبرزاً فيه، وكان الناس يرحلون إليه للأخذ عنه والسماع منه لعلوروايته .

من آثاره : «كتاب الأنوار» جمع فيه المنتقى والاستذكار، و«كتاب جمع فيه بين مصنف الترمذي وسنن أبي داود» .

[الديباج ٢٨٥، والأعلام ١٠/٧، ومعجم المؤلفين ٢٥/١٠].

ابن زياد (٢٣٤ - ٣١٩ هـ)

هو أحمد بن أحمد بن زياد أبو جعفر الفارسي القيرواني، فقيه مالكي. من أهل أفرقية، كان عالماً بالوثائق، وله فيه عشرة أجزاء. سمع من ابن عبدوس وأبي جعفر الأبلبي ومحمد بن يحيى وغيرهم. وصحب القاضي ابن مسكين وغيره من الكبار سمع منه ابن الحارث وأبو العرب وخلق كثير.

من تصانيفه : «كتاب في مواقيت الصلاة»، و«كتاب في احكام القرآن» في عشرة أجزاء. [الديباج ص ٣٧، وشجرة النور الزكية ص ٨١].

ابن سحنون (٢٠٢ - ٢٥٦ هـ)

هو محمد بن عبد السلام بن سعيد بن حبيب، أبو عبد الله، التنوخي. فقيه مالكي مناظر. لم يكن في عصره أحد أجمع لفنون العلم منه. من أهل القيروان. كان كريم اليد، وجهياً عند الملوك، عالي الهمة، وتوفي بالساحل، ونقل إلى القيروان فدفن فيها.

من تصانيفه : «آداب المعلمين»، و«اجوبة محمد بن سحنون»، و«الرسالة السحنونية»، و«الجامع» في فنون العلم والفقهاء.

[رياض النفوس ص ٥٠٤، والأعلام ٧٦/٧].

ابن سريج :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٢٩

ابن سلمة :

ر : إياس بن سلمة.

ابن سماعة (١٣٠ - ٢٣٣ هـ)

هو محمد بن سماعة بن عبد الله بن هلال، أبو عبد الله، التميمي. فقيه، محدث، أصولي حافظ. حدث عن الليث ابن سعد وأبي يوسف ومحمد، وأخذ الفقه عنها وعن الحسن ابن زياد، وكتب النوادر عن أبي يوسف ومحمد. ولي

من تصانيفه : «الذخائر الأشرفية في ألباز الحنفية»،
و«زهرة الرياض»، و«رسالة في الفقه»، و«غريب
القرآن»، و«تفصيل عقد الفرائد».

[شذرات الذهب ٩٨/٨، ومعجم المؤلفين ٧٧/٥،
والأعلام ٤٧/٤، والفوائد البهية ١١٣].

ابن الصباغ (٤٠٠ - ٤٧٧ هـ)

هو عبدالسيد محمد بن عبد الواحد، أبونصر، المعروف
بابن الصباغ. ولد وتوفي ببغداد. كان فقيها شافعيًا،
أصوليًا محققًا، وكان يضاهي أبا إسحاق الشيرازي وقد
تقدم عليه في معرفة المذهب. تولى التدريس بالمدرسة
النظامية ببغداد أول ما فتحت. تفقه على القاضي أبي
الطيب، وسمع الحديث من أبي علي بن شاذان وأبي
الحسين بن الفضل، وروى عنه الخطيب في التاريخ،
وابوبكر بن عبد الباقي الأنصاري، وابوالقاسم
السمرقندي.

من تصانيفه : «تذكرة العالم»، و«العدة»،
و«الكامل»، و«الشامل».

[طبقات الشافعية للسبكي ٢٣٠/٣، ووفيات
الأعيان ٣٨٥/٢، والأعلام للزركلي ١٣٢/٤].

ابن عابدين :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٠

ابن عباس :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٠

ابن عبد البر :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٤٠٠

ابن عبدالحكم : عبدالله بن عبدالحكم

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٠

ابن عبدالحكم (١٨٢ - ٢٦٨ هـ)

هو محمد بن عبدالله بن عبدالحكم، أبوعبدالله.
محدث، حافظ، فقيه على مذهب مالك. من أهل مصر.
ولازم الإمام الشافعي، ثم رجع إلى مذهب مالك، فقيه
عصره سمع من أبيه وابن وهب وابن القاسم وغيرهم. وعنه

القضاء هارون الرشيد ببغداد، وتفقه عليه أبوجعفر أحمد بن
أبي عمران شيخ الطحاوي وأبو علي الرازي وغيرهما. قال
الصيمري : وهومن الحفاظ الثقات.

من آثاره : «أدب القاضي» و«المحاضر
والسجلات»، و«النوادر».

[الفوائد البهية ١٧٠، والجواهر المضية ٥٨/٢،
والأعلام ٢٣/٧، ومعجم المؤلفين ٥٧/١٠، وتهذيب
التهذيب ٢٠٤/٩].

ابن السُّتِّي (؟ - ٣٦٤ هـ)

هو أحمد بن محمد بن إسحاق بن إبراهيم بن أسباط،
الدَّيْنَوْرِي، أبوبكر، المعروف بابن السُّتِّي. محدث،
حافظ، صاحب النسائي. كان رجلاً صالحاً، فقيهاً
شافعيًا. عاش بضعا وثمانين سنة، وسمع من النسائي،
وعمر بن أبي عبدالله البغدادي وأبي خليفة، وغيرهم.

من تصانيفه : «كتاب عمل اليوم والليلة»، ومختصر
النسائي وسماه «المجتبى»، و«الإيجاز» في الحديث،
و«كتاب القناعة»، وغيرها.

[طبقات الشافعية ٩٦/٢، وشذرات الذهب
١٤٢/٣، ومعجم المؤلفين ٨٠/٢].

ابن سيرين :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٢٩

ابن شبرمة :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤٠٠

ابن الشُّحَنَّة (٨٥١ - ٩٢١ هـ)

هو عبد البر بن محمد بن محمد بن محمود بن الشحنة، أبو
البركات، سري الدين. قاض فقيه حنفي، أصولي،
مشارك في أنواع من العلوم. ولد بجلب، وانتقل إلى
القاهرة، وتولى قضاء حلب ثم قضاء القاهرة، وصار
جليس السلطان الغوري وسميره وتوفي بجلب.

رحل إلى بلاد كثيرة، وسمع الكثير من نحو ألف وثلاثمائة شيخ وثمانين امرأة، وتفقه بدمشق و بغداد .
قال الحافظ السمعاني : هو كثير العلم غزير الفضل حافظ ثقة .

من تصانيفه الكثيرة : «تاريخ دمشق الكبير»، و«الإشراف على معرفة الأطراف»، و«كشف المغطى في فضل الموطأ» .

[شذرات الذهب ٤/٢٣٩، وتذكرة الحفاظ ٤/١١٨، ومعجم المؤلفين ٧/٦٩ والأعلام ٥/٨٢، وطبقات الشافعية الكبرى ٤/٢٧٣] .

ابن عطية :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤٠١

ابن عَفْرِيس (؟ - ٣٦٢ هـ)

هو أحمد بن محمد، أبوسهل، الزوزني، ويعرف بابن عفريس . فقيه من فقهاء الشافعية . نسبته إلى زوزن (وهي بلدة كبيرة حسنة بين هراة ونيسابور) .

من تصانيفه : «جمع الجوامع» اختصره من كتب الشافعي . وذكر السبكي في الطبقات أنه جمع في هذا الكتاب القديم والمبسوط والأُمالي ورواية المزني في الجامع الكبير والمختصر .

[طبقات الشافعية الكبرى ٢/٢٢٧، وطبقات الشافعية لابن هداية ص ٢٨، والأعلام ١/٢٠١، ومعجم المؤلفين ٢/١٠٣] .

ابن عقيل الحنبلي (٤٣١ - ٥١٣ هـ)

هو علي بن عقيل بن محمد بن عقيل، أبوالوفاء، البغدادي، الظفري . الحنبلي . يعرف بابن عقيل . فقيه، أصولي، مقرئ، واعظ، تفقه على القاضي أبي يعلى وغيره . وأخذ علم الكلام عن أبي علي بن الوليد وأبي القاسم بن التبان وغيره . وروى عن أبي محمد الجوهري .

قال السِّلْفِي : ما رأيت مثله وما يقدر أحد أن يتكلم معه لغزارة علمه وبلاغة كلامه وقوة حجته .

أبو عبد الرحمن وأبو بكر النيسابوري وأبو حاتم الرازي وأبو جعفر الطبري وغيرهم . انتهت إليه الرياسة في العلم بمصر، وحمل في فتنة القول بخلق القرآن، فلم يجب لما طلبوه فرد إلى مصر . وتوفي بها .

من تصانيفه : «أحكام القرآن»، و«رد على فقهاء العراق»، و«أدب القضاء» و«الوثائق والشروط»، و«السنن على مذهب الشافعي» .

[شجرة النور الزكية ص ٦٧، وشذرات الذهب ٢/١٥٤، ومعجم المؤلفين ١٠/٢٢٢، والأعلام ٧/٤] .

ابن عبد السلام :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣١

ابن عَدِيّ (٢٧٧ - ٣٦٥ هـ)

هو عبد الله بن عدي بن عبد الله بن محمد بن المبارك، وأبو أحمد، الجرجاني . ويعرف بابن القطان . علامة بالحديث ورجاله . أخذ عن أكثر من ألف شيخ . واشتهر بين علماء الحديث بابن عدي . سمع بهلول بن إسحاق الأنباري ومحمد بن عثمان بن أبي سويد وأبا عبد الرحمن النسائي وغيرهم . وعنه أبو العباس بن عقدة شيخه وأبوسعيد الماليني ومحمد بن عبد الله بن عبد كويه وغيرهم . من تصانيفه : «الكامل في معرفة ضعفاء المحدثين»، و«الانتصار» على مختصر المزني في فروع الفقه، و«علل الحديث» و«معجم» في أسماء شيوخه .

[تذكرة الحفاظ ٣/١٤٣، وشذرات الذهب ٣/٥١، والأعلام ٤/٣٩٩ ومعجم المؤلفين ٦/٨٢] .

ابن العربي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣١

ابن عرفة :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣١

ابن عساكر (٤٩٩ - ٥٧١ هـ)

هو علي بن الحسن بن هبة الله بن عبد الله، أبو القاسم ثقة الدين، الدمشقي، الشافعي المعروف بابن عساكر . كان محدث الديار الشامية . حافظ، فقيه، مؤرخ،

من تصانيفه : «تفصيل العبادات على نعيم الجنات»، و«كتاب الفنون» بقيت منه أجزاء، وهو في أربعمائة جزء. قال الذهبي في تاريخه : كتاب الفنون لم يصنف في الدنيا اكبر منه، و«الفصول» في فقه الخنابلة، و«الفرق».

[شذرات الذهب ٣٥/٤، ومرآة الجنان ٢٠٤/٣، والأعلام ١٢٩/٥، ومعجم المؤلفين ١٥١/٧].

ابن عمر :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣١

ابن فرحون :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٢

ابن القاسم :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٢

ابن القاص :

ر : أحمد بن أبي أحمد.

ابن قتيبة (٢١٣ - ٢٧٦ هـ)

هو عبدالله بن مسلم بن قتيبة، أبو محمد، الدينوري. من أئمة الأدب، ومن المصنفين الكثيرين، عالم مشارك في أنواع من العلوم، كاللغة والنحو وغريب القرآن ومعانيه وغريب الحديث والشعر والفقه والأخبار وأيام الناس وغير ذلك. سكن بغداد وحدث بها وولي قضاء ديتور.

من تصانيفه : «تأويل مختلف الحديث»، «الإمامة والسياسة»، و«مشكل القرآن»، و«المسائل والأجوبة»، و«المشتبه من الحديث والقرآن».

[شذرات الذهب ١٦٩/٢، والنجوم الزاهرة ٧٥/٣، وتذكرة الحفاظ ١٨٥/٢، وتهذيب الأسماء واللغات ٢٨١/٢، والأعلام ٢٨٠/٤].

ابن قدامة :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٣

ابن القطان، هو عبدالله بن عدي :

ر : ابن عدي.

ابن القيم :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٣

ابن كمال باشا (؟ - ٩٤٠ هـ)

هو أحمد بن سليمان بن كمال باشا، شمس الدين. قاض من العلماء بالحديث ورجاله.

قال التاجي : قلما يوجد فن من الفنون وليس لابن كمال باشا مصنف فيه. تركي الأصل، مستعرب. تعلم في أدرنة، ثم صار مدرسا بمدرسة علي بك، واسكوي الخليفة والثمان والسلطان بايزيد خان بأدرنة، ثم صار قاضيا بها، ثم صار مفتيا بالآستانة إلى أن مات.

من تصانيفه : «إيضاح الإصلاح»، في فقه الحنفية، و«تغيير التنقيح» في اصول الفقه، و«مجموعة رسائل» تشتمل على ٣٦ رسالة، و«طبقات الفقهاء».

[الفوائد البهية ص ٢١، والشقائق النعمانية ٢٢٦/١، الكواكب السائرة ١٠٧/٢، والأعلام ١٣٠/١]

ابن كنان (١٠٧٤ - ١١٥٣ هـ)

هو محمد بن عيسى بن محمود بن محمد بن كنان، الحنبلي، الصالحي، الدمشقي، الخلوئي. مؤرخ مشارك في بعض العلوم. نشأ في كنف والده، ولما توفي والده صار مكانه شيخا وبقي إلى أن مات. توفي بدمشق.

من تصانيفه : «الحوادث اليومية»، و«المروج السندسية»، و«حدائق الياسمين» و«الاكتفاء في مصطلح الملوك والخلفاء».

[سلك الدرر ٨٥/٤، ومعجم المؤلفين ١٠٨/١١، والأعلام ٢١٦/٧].

ابن الماجشون :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٣

ابن المَحَامِلِي :

ر : المحاملي.

ابن مسعود :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦٠

ابن مفلح :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٤

ابن مكرم :

ر : محمد بن مكرم .

ابن المنذر :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٤

ابن منظور (٦٣٠ - ٧١١ هـ)

هو محمد بن مكرم بن علي ، أبو الفضل الأنصاري ،
الرويفعي الإفريقي . الإمام اللغوي الحجة . خدم في
ديوان الإنشاء بالقاهرة . ثم ولي القضاء في طرابلس ، وعاد
إلى مصر فتوفي بها . وقال الصفدي : لا أعرف في كتب
الأدب شيئاً إلا وقد اختصره .

من تصانيفه : «لسان العرب» ، و«مختار الأغاني» ،
و«مختصر تاريخ دمشق لابن عساكر» ، و«لطائف
الذخيرة» ، و«مختصر تاريخ بغداد» .

[شذرات الذهب ٢٦/٦ ، وفوات الوفيات ٤٩٦/٤ ،
والأعلام ٣٢٩/٧] .

ابن المواز :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤٠٢

ابن نافع (؟ - ١٨٦ هـ)

هو عبدالله بن نافع مولى بن أبي نافع الصائغ ،
الخزومي مولاهم ، أبو محمد ، المدني . فقيه ، من كبار
أصحاب الإمام مالك ، وأحد أئمة الفتوى بالمدينة . صحب
مالكا أربعين سنة ، وتفقه به . وكان أصم لا يسمع . وكان
أشهب يكتب لنفسه وله ، روى عن مالك والليث
وعبدالله بن عمر العمري وعبدالله بن نافع وغيرهم . وعنه
سلمة بن شبيب والحسن بن علي الحلالي وأحمد بن صالح
المصري وغيرهم .

من آثاره : «تفسير الموطأ» .

[الديباج المذهب ص ١٣١ ، وشجرة النور الزكية ص
٥٥ ، ومعجم المؤلفين ١٥٨/٦ ، وتهذيب التهذيب ٥٠/٦] .

ابن النجار الحنبلي :

ر : الفتوح .

ابن نجيم :

هو زين الدين تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٤

ابن نجيم :

هو عمر بن إبراهيم تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٤

ابن الهمام : تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٥

أبو إسحاق الأسفرائيني :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٥

أبو أمانة الباهلي (؟ - ٨١ هـ)

هو صُدي بن عجلان بن وهب ، أبو أمانة ، الباهلي .
غلبت عليه كنيته . صحابي . كان مع علي في «صفين» .
رَوَى عن النبي صلى الله عليه وسلم وعن عمر وعثمان
وعلي وأبي عبيدة ومعاذ وأبي الدرداء وعبادة بن الصامت
 وغيرهم رضي الله عنهم . روى عنه أبو سلام الأسود ومحمد
ابن زياد الأهواني وخالد بن معدان وغيرهم . توفي في
أرض حمص . وهو آخر من مات من الصحابة بالشام . له
في الصحيحين ٢٥٠ حديثاً .

[الإصابة ١٨٢/٢ ، والاستيعاب ٧٣٦/٢ ، وطبقات

ابن سعد ٤١١/٧ والأعلام ٢٩١/٣] .

أبو البقاء الكفوي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٥

أبو بكر الرازي (الخصاص) :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٥

أبو بكر الحنبلي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٦

أبو بكر بن عبد الرحمن :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٦

أبو بكر الصديق :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٦

أبو بكر بن العربي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣١

أبو ثور :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٦

أبو حازم (؟ - ١٤٠ هـ)

هو سلمة بن دينار، أبو حازم، ويقال له الأعرج. عالم المدينة وقاضيه وشيخها. روى عن سهل بن سعد الساعدي وأبي أمامة بن سهل وسعيد بن المسيب وغيرهم. وعنه الزهري وعبيد الله بن عمر وسليمان بن بلال وغيرهم.

كان زاهداً عابداً، بعث إليه سليمان بن عبد الملك ليأتيه، فقال : إن كانت له حاجة فليأت، وأما أنا فما لي إليه حاجة.

[تهذيب التهذيب ١٤٣/٣ وصفة الصفوة ٨٨/٢ وتذكرة الحفاظ ١٢٥/١ والأعلام ١٧١/٣].

أبو الحسن الكرخي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦٦

أبو الحسن المغربي (؟ - ١١٩٩ هـ)

هو أبو الحسن بن عمر بن علي القلعي، المغربي، المالكي. فقيه، أصولي، متكلم، منطقي. من أهل المغرب، قدم مصر سنة ١١٥٤ هـ. وحضر أشياخ الوقت كالبلليدي والملوي والجهري والصعيدي. تولى مشيخة المغاربة مرتين أو ثلاثاً بشهادة وصرامة، كان وافر الحرمة، نافذ الكلمة، معدود من المشايخ الكبار.

من تصانيفه : «حاشية على السلم» للأخضري في المنطق، و«شرح على ديباجة شرح العقيدة المسماة بأم البراهين للسنوسي»، و«بلوغ القصد بتحقيق مباحث الحمد»، و«ذيل الفوائد» و«فرائد الزوائد» على كتاب - الفوائد والصلوات والفوائد.

[شجرة النور الزكية ص ٣٤٣، ومعجم المؤلفين ٢٦٧/٣، وفهرس التيمورية ٧٤/١].

أبو الحسن بن المرزبان (؟ - ٣٦٦ هـ)

هو علي بن أحمد بن المرزبان، أبو الحسن بن المرزبان، البغدادي، الشافعي. فقيه درس ببغداد، أحد أئمة المذهب الشافعي وأصحاب الوجوه، قال الخطيب : كان أحد الشيوخ الأفاضل، قال ودرس عليه الشيخ أبو حامد أول قدومه ببغداد.

[شذرات الذهب ٥٦/٣، والمؤلفين ١٢/٧].

أبو الحسن المعتزلي (؟ - ٤٣٦ هـ)

هو محمد بن علي بن الطيب، أبو الحسن، البصري المعتزلي. أصولي، متكلم. أحد أئمة المعتزلة. قال ابن خلكان : كان جيد الكلام مليح العبارة غزير المادة إمام وقته. وقال الخطيب البغدادي : له تصانيف وشهرة بالذكاء والديانة على بدعته، وله تصانيف فائقة في الأصول. ولد في البصرة وسكن بغداد. وتوفي بها.

من تصانيفه : «المعتمد» في أصول الفقه، و«تصفح الأدلة»، و«غرر الأدلة»، كلها في الأصول.

[شذرات الذهب ٢٥٩/٣، ووفيات الأعيان

٦٠٩/١، والنجوم الزاهرة ٣٨/٥، ومعجم المؤلفين ٢٠/١١، والأعلام ١٦١/٧].

أبو حنيفة :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٦

أبو الخطاب :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٧

أبو داود :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٧

أبو الدرداء (؟ - ٣٢ هـ)

هو عويمر بن مالك بن قيس بن أمية، أبو الدرداء الأنصاري. من بني الخزرج صحابي، كان قبل البعثة تاجراً في المدينة، ولما ظهر الإسلام اشتهر بالشجاعة والنسك. ولاء معاوية قضاء دمشق بأمر عمر بن الخطاب رضي الله عنه، وهو أول قاض بها. قال ابن الجزري :

المنظوم في ذكر أفاضل الروم، مطبوع بهامش وفيات الأعيان ٢٨٢/٢ وما بعدها].

أبوسعيد الخدري :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٧

أبوسليمان الجوزجاني (؟ - بعد ٢٠٠ هـ)

هو موسى بن سليمان، أبوسليمان الجوزجاني، ثم البغدادي، الحنفي. أصله من «جوزجان» من كوربلخ أفغانستان. فقيه، صحب محمد بن الحسن، وأخذ الفقه عنه. عرض عليه المأمون القضاء، فقال: يا أمير المؤمنين احفظ حقوق الله في القضاء ولا تول على أمانتك مثلي، فإني والله غير مأمون الغضب، ولا أرضى لنفسي أن أحكم في عباده، فأعفاه.

من تصانيفه: «السير الصغير»، و«الصلاة»، و«الرهن»، و«نوادير الفتاوى» في فروع الحنفية.

[الجواهر المضية ١٨٦/٢، ومعجم المؤلفين ٣٩/١٣، والفوائد البهية ص ٢١٦، والأعلام ٢٧٢/٨، وتاج التراجم ص ٧٤].

أبوسهل (كان حياً قبل ١٨٩ هـ)

هو موسى بن نصير، أو ابن نصر الرازي، أبوسهل. فقيه، من أصحاب محمد بن الحسن الشيباني. تفقه عليه أبو علي الدقاق وأبوسعيد البردعي، روى الحديث عن عبدالرحمن بن مغراء أبي زهير، وهو آخر من روى الحديث عنه.

من تصانيفه: «كتاب الشفعة»، و«كتاب المحارج» وهو بديع في بابه.

[الجواهر المضية ١٨٨/٢، وتاج التراجم ص ٧٤، والفوائد ص ٢١٦، ومعجم المؤلفين ٤٩/١٣].

أبو طالب (؟ - ٢٤٤ هـ)

هو أحمد بن حميد، أبو طالب المشكاني. روى عن الإمام أحمد مسائل كثيرة، وكان أحمد يكرمه ويعظمه. روى عنه أبو محمد فوزان، وزكريا بن يحيى وغيرهما. وذكره أبو بكر الخلال فقال: صحب أحمد قديماً إلى أن مات.

كان من العلماء الحكماء. وهو أحد الذين جمعوا القرآن حفظاً على عهد النبي صلى الله عليه وسلم بلا خلاف. مات بالشام، له في كتب الحديث ١٧٩ حديثاً.

[الاستيعاب ١٢٢٧/٣، والإصابة ٤٥/٣، وأسد الغابة ١٥٩/٤، والأعلام ٢٨١/٥].

أبورافع (؟ - ٣٥ هـ)

هو أسلم، مولى رسول الله صلى الله عليه وسلم، أبو رافع، غلبت عليه كنيته. واختلف في اسمه. ف قيل: أسلم، وهو أشهر ما قيل فيه. وقيل: اسمه إبراهيم. وقيل: اسمه هرمز. والله اعلم. كان قبطياً، وكان عبداً للعباس بن عبد المطلب فوهبه للنبي صلى الله عليه وسلم، فلما بشر أبورافع النبي صلى الله عليه وسلم بإسلام العباس اعتقه.

شهد أبورافع أحداً وما بعدها. مات بالمدينة آخر خلافة عثمان رضي الله عنه.

[أسد الغابة ٧٧/١، والاستيعاب ٨٣/١، والإصابة ١٥/١].

أبوالسعود (٨٩٨ - ٩٨٢ هـ)

هو محمد بن محمد بن مصطفى العمادي، أبوالسعود. فقيه حنفي، وأصولي ومفسر، وشاعر. ولد بموضع قرب القسطنطينية. كان عارفاً باللغات العربية والفارسية والتركية. درس ودرس في بلاد متعددة، وتقلد القضاء في بروسة فالقسطنطينية فالروم إيلي، وأضيف إليه الإفتاء سنة ٩٥٢ هـ. انتهت إليه رئاسة الحنفية في زمانه، وكان حاضر الذهن سريع البديهة.

من تصانيفه: «إرشاد العقل السليم إلى مزايا الكتاب الكريم» في تفسير القرآن، و«تهافت الأجداد» في فروع الفقه الحنفي، و«تحفة الطلاب» و«رسالة في المسح على الخفين».

[الفوائد البهية ص ٨١، وشذرات الذهب ٣٩٨/٨، والأعلام ٢٨٨/٧، ومعجم المؤلفين ٣٠١/١١، والعقد

وكان رجلاً صالحاً، فقيراً صبوراً على الفقر، فعلمه أبو عبد الله مذهب القنوع والاحتراف. [طبقات الحنابلة ٣٩/١، ومناقب الإمام أحمد بن حنبل ص ٥٠٦].

أبو طلحة (٣٦ ق هـ - ٤٣٤ هـ)

هو زيد بن سهل بن الأسود بن حزام النخاري الأنصاري. صحابي من الشجعان الرماة المعدودين في الجاهلية والإسلام. ولد في المدينة. ولما ظهر الإسلام كان من كبار أنصاره، فشهد العقبة وبدراً وأحداً والحنديق وسائر المشاهد روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أحاديث. روى عنه ربيه أنس بن مالك، وعبد الله بن عباس، وابنه عبد الله وغيرهم. وتوفي في المدينة. [تهذيب ابن عساكر ٤/٦، وصفة الصفوة ١٩٠/١، والاستيعاب ٥٥٣/٢، والأعلام ٩٧/٣].

أبو عبيدة بن الجراح :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤٠٤

أبو عبيد القاسم بن سلام :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٧

أبو علي السنجي (؟ - ٤٢٧ وقيل ٤٣٠ هـ)

هو الحسين بن شعيب بن محمد أبو علي السنجي، الشافعي، فقيه مرو في عصره نسبته إلى سنج (من قرى مرو). أخذ الفقه بخراسان عن أبي بكر القفال المروزي وأبي محمد الجويني وغيرهما.

من تصانيفه : «شرح التلخيص» لأبي العباس بن القاص، وكتاب «المجموع» و«شرح مختصر المزني»، و«شرح الفروع» لابن الحداد. وكلها في فروع الفقه الشافعي. وجمع مسند الشافعي.

[وفيات الأعيان ٤٠١/١، وطبقات الشافعية لابن هداية الله ٤٨، والأعلام ٢٥٨/٢، ومعجم المؤلفين ١١/٤، وتهذيب الأسماء واللغات ٢٦١/٢].

أبو الفضل الموصلي :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤٢٣

أبو قلابة :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٨

أبو الليث :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٨

أبو مسعود (؟ - ٤٤٠ هـ)

هو عقبة بن عمرو بن ثعلبة، أبو مسعود، الأنصاري من الخزرج، صحابي مشهور بكنيته يعرف بأبي مسعود البصري، لأنه رضي الله عنه كان يسكن بديراً شهد العقبة وأحداً وما بعدها، واختلفوا في شهوده بديراً، فقال الأكثر نزلها فنسب إليها، وجزم البخاري بأنه شهدها، وكان قد نزل الكوفة وسكنها، واستخلفه علي رضي الله عنه في خروجه إلى صفين عليها.

[الإصابة ٤٩٠/٢، والاستيعاب ١٠٧٤/٣، وطبقات ابن سعد ١٢٦/٢، والأعلام ٣٧/٥، وتهذيب التهذيب ٢٤٧/٧].

أبو موسى الأشعري :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٨

أبو نصر بن الصباغ :

ر : ابن الصباغ.

أبو هريرة :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٩

أبو يعلى الفراء :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦٤

أبو يوسف :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٩

أبي بن كعب (؟ - ٢١هـ)

هو أبي بن كعب بن قيس بن عبيد، أبو المنذر، من بني النجار، من الخزرج، صحابي، أنصاري كان من كتاب الوحي، وشهد بدرًا وأحدًا والخندق والمشاهد كلها مع رسول الله صلى الله عليه وسلم، وكان يفتي على عهده، وشهد مع عمر بن الخطاب رضي الله عنه وقعة الجابية، وأمره عثمان رضي الله عنه بجمع القرآن، فاشترك في جمعه. وله في الصحيحين وغيرهما ١٦٤ حديثًا وآخى النبي صلى الله عليه وسلم بين أبي بن كعب وطلحة بن عبيد الله رضي الله عنهما، وعن أنس بن مالك عن النبي صلى الله عليه وسلم، قال: أقرأ أمتي أبي بن كعب. [الاستيعاب ١/٦٥، والإصابة ١/١٩، وأسد الغابة ٤٩/١ وطبقات ابن سعد ٣/٤٩٨، والأعلام ١/٧٨].

الذي يعظ ويذكر القصص، عرف أبوه بالقاص لأنه دخل بلاد الديلم وقصّ على الناس الأخبار المرغبة في الجهاد، ثم دخل بلاد الروم غازيًا فبينما هو يقصّ لحقه وجد وخشية فمات رحمه الله تعالى.

من تصانيفه: «التلخيص في فروع الفقه الشافعي»، و«أدب القاضي»، و«كتاب المواقيت»، و«فتاوي».

[شذرات الذهب ٢/٣٣٩، والأعلام ١/٨٦، ومعجم المؤلفين ١/١٤٩، وتهذيب الأسماء واللغات ٢/٢٥٢، ومعجم المطبوعات ص ٤٧٩].

أحمد بن حنبل:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٩

الأرموي (؟ - ٩٣١هـ)

لعله عرفة بن محمد الأرموي زين الدين الدمشقي، الشافعي. فُرِضَ حاسب.

من تصانيفه: «حاشية على نزاهة النظر»، و«شرح منظومة الوهاب» للرمزي في الحساب.

[معجم المؤلفين ٦/٢٧٩، وهدية العارفين ١/٦٦٣].

الأزهري:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٠

إسحاق بن راهويه:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٠

أسماء بنت أبي بكر الصديق:

تقدمت ترجمتها في ج ١ ص ٣٤٠

الإسنوي (٧٠٤ - ٧٧٢هـ)

هو عبد الرحيم بن الحسن بن علي، أبو محمد الإسنوي، الشافعي، جمال الدين. فقيه أصولي، مفسر، مؤرخ. ولد بباسنا من صعيد مصر. قدم القاهرة سنة ٧٢١هـ. وسمع

الأتاسي (١٢٥٣ - ١٣٢٦هـ)

هو خالد بن محمد بن عبد الستار الأتاسي. فقيه، شاعر كان مفتي حمص، مولده وفاته بها اشتغل بالفقه والأدب. صنف «شرح مجلة الأحكام الشرعية» من كتاب البيوع إلى مادة (١٧٢٨)، وأكمّله ولده محمد طاهر، فطبع في ٦ مجلدات.

وله «الأجوبة النفائس في حكم ما اندرس من المقابر والمساجد والمدارس».

[الأعلام ٢/٢٩٨، ومعجم المؤلفين ٤/٩٧].

الأثرم:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٩

الأجهوري:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٩

أحمد بن أبي أحمد (؟ - ٣٣٥هـ)

هو أحمد بن أبي أحمد، الطبري الشافعي، المعروف بابن القاص. فقيه، تفقه على أبي العباس بن سريج. تفقه به أهل طبرستان، وقال ابن السمعاني: والقاص هو

الحديث. واشتغل بأنواع العلوم، وأخذ الفقه عن الزنكلوني والسنباطي والسبكي والقزويني وغيرهم. انتهت إليه رئاست الشافعية، وولى الحسبة وتصدى للاشغال والتصنيف.

من تصانيفه : «المبهمات على الروضة» في الفقه، و«الأشباه والنظائر»، و«الهداية إلى أوهام الكفاية»، و«طراز المحافل»، و«مطالع الدقائق»، و«الجواهر المضيئة في شرح المقدمةالرحبية».

[شذرات الذهب ٢٢٣/٦، والبدر الطالع ٣٥٢/١، والدرر الكامنة ٣٥٤/٢، والأعلام ١١٩/٤، ومعجم المؤلفين ٢٠٣/٥].

أشهب :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤١

أصبع :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤١

أفضل الدين الخونجي (٥٩٠ - ٦٤٦ هـ)

هو محمد بن ناماور بن عبدالمك، أفضل الدين الخونجي الشافعي، أبو عبدالله. حكيم، منطقي، طبيب، مشارك في العلوم الشرعية، وبالغ في علوم الاوائل حتى تفرد برئاسة ذلك في زمانه. وولى القضاء بمصر وأعمالها، وافتى. وتوفي بالقاهرة.

من تصانيفه : «الموجز»، و«الإسرار»، و«مختصر نهاية الأمل في الجمل» و«مقالة في الحدود والرسوم» و«ادوار الحميات».

[طبقات الشافعية ٤٣/٥، وشذرات الذهب ٢٣٦/٥، ومعجم المؤلفين ٧٣/١٢ وهدية العازفين ١٢٣/٢].

إمام الحرمين (٤١٩ - ٤٧٨ هـ)

هو عبدالمك بن عبدالله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي، الملقب ضياء الدين، المعروف بإمام الحرمين.

من أعلم أصحاب الشافعي. ولد في جوين مجتمع على إمامته وغزارته، تفقه على والده، وأتى على جميع مصنفاته وتصرف فيها حتى زاد عليه في التحقيق والتدقيق. جاور بمكة أربع سنين وبالمدينة يدرس ويفتي ويجمع طرق المذهب، فلهذا قيل له إمام الحرمين. وتولى الخطابة بمدرسة النظامية بمدينة نيسابور، وفوض إليه الأوقاف وبقي على ذلك ثلاثين سنة.

له مصنفات كثيرة، منها : «نهاية المطلب في دراية المذهب» في فقه الشافعية، و«الشامل» في أصول الدين، و«الإرشاد» في أصول الدين، و«البرهان» في أصول الفقه.

[وفيات الأعيان ٣٤١/٣، وطبقات الشافعية ٢٤٩/٣، والأعلام ٣٠٦/٤].

أم هانئ :

تقدمت ترجمتها في ج ٢ ص ٤٠٦

أنس بن مالك :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤٠٦

الأوزاعي : تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤١

إياس بن سلمة (؟ - ١١٩ هـ)

هو إياس بن سلمة بن الأكوع الأسلمي، أبوسلمة، يقال أبو بكر المدني. روى عن أبيه وابن لعمار بن ياسر. وعنه ابنه سعيد ومحمد وعكرمة بن عمار وعمر بن راشد وغيرهم.

قال ابن معين والعجلي والنسائي : ثقة، وقال ابن سعد : توفي بالمدينة وهو ابن ٧٧ سنة، وكان ثقة، وله أحاديث كثيرة، وذكره ابن حبان : في الثقات.

[تهذيب التهذيب ٣٨٨/١، وشذرات الذهب ١٥٦/١، وطبقات ابن سعد ٥٥٥/٥].

بلاد الروم وصار إماما وخطيبا بجامع السلطان محمد ومدرسا بدار القراء.

من تصانيفه : «ملتقى الأبحر»، و«تحفة الأخيار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار»، و«غنية المتلمي في شرح منية المصلي»، و«تلخيص الفتاوى التاتارخانية»، و«تلخيص القاموس المحيط».

[شذرات الذهب ٣٠٨/٨، والكواكب السائرة ٧٧/٢، ومعجم المؤلفين ٨٠/١، والأعلام ٦٤/١، والشقائق النعمانية ص ٢٩٥].

الرهان بن جماعة :

ر : ابن جماعة.

البساطي (٧٦٠ - ٨٤٢ هـ)

هو محمد بن أحمد بن عثمان، أبو عبد الله، المعروف بالبساطي. نسبته إلى بساط وهي قرية من قرى الغربية بمصر، توفي في القاهرة. كان فقيها مالكيا، قاضيا. انتقل إلى القاهرة فتفقه وذاع صيته، لازم العزبن جماعة، والشيخ قنبر العجمي. تخرج به كثيرون، وتزاحم العلماء من سائر المذاهب والطوائف في الأخذ منه تولى قضاء المالكية بالديار المصرية، وولي تدريس الفقه بالشيخونية والصاحبية وغيرهما من المدارس.

من تصانيفه : «المغني» في الفقه، و«شفاء الغليل في [شرح] مختصر الشيخ خليل»، و«حاشية على المطول».

[الضوء اللامع ٥/٧، وشذرات الذهب ٢٤٥/٧، والأعلام للزركلي ٢٢٨/٦].

البغوي :

تقدمت ترجمته في ٣٤٣/١

بلال بن الحارث (؟ - ٦٠ هـ)

هو بلال بن الحارث بن عاصم بن سعيد المزني، أبو عبد الرحمن. صحابي شجاع من أهل المدينة. أسلم سنة (٥) هـ. أقطعه النبي صلى الله عليه وسلم العقيق وكان

ب

البارتي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٢

الباجي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٢

الباقلاني :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٢

البخاري :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٣

البركوي (٩٢٩ - ٩٨١ هـ)

هو محمد بن بير علي، محيي الدين البركوي، البرومي، الحنفي. فقيه، مفسر، محدث واعظ، نحوي، مشارك في غير ذلك. وبنى مدرسة في قصبة بركي وفوض تدريسها إليه، فكان يدرس فيها تارة ويعظ أخرى - فانتفع الناس بما كان يلقيه عليهم من دروس الوعظ، وانتفع الطلبة مما كان يلقيه عليهم من دروس العلم.

من تصانيفه : «إنقاذ الهالكين في عدم جواز الأجزاء بالاجرة»، في الفقه و«إيقاظ النائم وإلهام القاصرين»، و«حاشية شرح الوقاية لصدر الشريعة» و«ذخر المتأهلين والنساء في تعريف الأطهار والدماء».

[معجم المؤلفين ١٢٤/٩، والمجددون في الإسلام ٣٧٧، وهدية العارفين ٢/٢٥٢].

البرهان الحلبي (؟ - ٩٥٦ هـ)

هو إبراهيم بن محمد بن إبراهيم الحلبي. فقيه حنفي، من أهل حلب، تفقه بها، ارتحل إلى مصر وقرأ على علمائها في الحديث والتفسير والأصول والفروع، ثم إلى

البهوتي : منصور بن يونس :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٤

هزبن حكيم (؟ - ٩١ هـ)

هو هزبن حكيم بن معاوية بن حيدة أبو عبد الملك القشيري البصري. روى عن أبيه ووزارة بن أوفى وهشام ابن عروة وغيرهم. وعنه سليمان التيمي وجرير بن حازم وحماد بن زيد ويحيى القطان، وغيرهم.

وثقه ابن المديني، ويحيى، والنسائي. قال أبو زرعة : صالح. وقال البخاري : يختلفون فيه، وقال ابن عدي : لم أزل حديثاً منكراً.

[تهذيب التهذيب ٤٩٨/١، وميزان الاعتدال ٣٥٣/١، وتهذيب الأسماء واللغات ١٣٧/١].

ت

الترمذي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٤

الترمذسي (؟ - ١٣٥ هـ)

هو محمد بن صالح بن محمد بن عبد الله بن أحمد الغزي، الترمذسي من فقهاء الحنفية، فريسي، نحوي، أديب، شاعر. وبرع في شبابه وقد أخذ ببلده غزة عن والده وعن ابن المحب، ثم رحل إلى القاهرة. وتفقه بها على الشهاب أحمد الشوبري والحسن الشرنبلالي والشيخ محيي الدين الغزالي وغيرهم، وأخذ الحديث عن الشيخ عامر الشبراوي والشيخ عبد الجواد والجنبلطي وغيرهم ورجع إلى بلده وقد بلغ غاية الفضل.

من تصانيفه الكثيرة : «شرح الرحبية» في الفرائض، و«ضوء الإنسان في تفضيل الإنسان»، و«ألفية في النحو»، و«منظومة في المنسوخات».

صاحب لواء «مسزينة» يوم الفتح، وكان يسكن وراء المدينة، ثم تحول إلى البصرة. ثم شهد غزو أفریقیة مع عبدالله بن سعد بن أبي سرح، فكار حامل لواء مزينة يومئذ. روى عنه ابنه الحارث وعلقمة بن وقاص. وتوفي في آخر خلافة معاوية عن ٨٠ عاماً. [الإصابة ١٦٤/١، وأسد الغابة ٢٠٥/١، وطبقات ابن سعد ٢٧٢/١، والأعلام ٤٩/٢].

البلقيني :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٤

البتاني (١١٣٣ - ١١٩٤ هـ)

هو محمد بن الحسن بن مسعود بن علي، أبو عبد الله، البتاني. فقيه، منطقي، مشارك في بعض العلوم. كان خطيباً في فاس.

من تصانيفه : «الفتح الرباني» حاشية على شرح الزرقاني على متن خليل في الفقه المالكي، و«حاشية على شرح السنوسي»، و«شرح على السلم» كلاهما في المنطق.

[معجم المؤلفين ٢٢١/٩، والأعلام ٣٢٣/٦، وهدية العارفين ٣٤٢/٢].

البندنجي (٤٠٧ - ٤٩٥ هـ)

هو محمد بن هبة الله بن ثابت، أبونصر البندنجي، الشافعي. نزيل مكة ويعرف بفقهاء الحرم. فقيه من كبار الشافعية. مولده ببندنج قرب بغداد ووفاته بذي الذنبتين باليمن. وقد سمع الحديث. وحدث عنه اسماعيل بن محمد الحافظ وغيره.

من تصانيفه : «الجامع»، و«المعتمد» وكلاهما في فروع الفقه الشافعي.

[طبقات الشافعية الكبرى ٨٥/٣، وطبقات الشافعية لابن مناذبة الله ٦٥، ومعجم المؤلفين ٨٩/١٢، والأعلام ٣٥٥/٧].

[خلاصة الأثير ٣/٤٧٥، ومعجم المؤلفين ١٠/٨٧،
والأعلام ٧/٣٢].

ج

تميم الداري (؟ - ٤٠ هـ)

هو تميم بن أوس بن حارثة بن سؤد الداري، أبورقية. صحابي، نسبته إلى الدار بن هاني من لخم. كان راهب أهل عصره وعابد أهل فلسطين، فأسلم سنة ٩ هـ وروي أنه قرأ القرآن في ركعة، وروي أنه اشترى رداء بألف درهم، وكان يصلي بأصحابه فيه، ويلبسه في الليلة التي يرجو أنها ليلة القدر، ويقوم فيه بالليل إلى الصلاة، وكان تميم أول من قص على الناس بأمر عمر رضي الله عنه، وروى عن عبدالله بن وهب وسليمان بن عامر وعطاء بن يزيد الليثي وغيرهم، وروى عن النبي صلى الله عليه وسلم حديث الجساسة الذي أخرجه مسلم، سكن المدينة ثم انتقل إلى الشام، فنزل بيت المقدس، روى له البخاري ومسلم ١٨ حديثاً.

[الاستيعاب ١/١٩٣، وأسد الغابة ١/٢١٥، وتهذيب ابن عساكر ٣/٣٤٤، وتهذيب التهذيب ١/٥١١، والأعلام ٧١/٢].

التهانوي :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤٠٧

جابر بن زيد :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤٠٨

جابر بن عبدالله :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٥

جبير بن مطعم (؟ - ٥٨ هـ)

هو جبير بن مطعم بن عدي بن نوفل بن عبد مناف، يكنى أبا محمد، وقيل أبا عدي، صحابي. كان من علماء قريش وسادتهم، وكان يؤخذ عنه النسب، وكان يقول: أخذت النسب عن أبي بكر الصديق رضي الله عنه، وقدم على النبي صلى الله عليه وسلم في فداء أسارى بدر فقال: «لو كان الشيخ أبوك حياً فأتانا فيهم لشفعناه» وكان للمطعم عند رسول الله صلى الله عليه وسلم يد. قال: فسمعته يقرأ الطور. فكان ذلك أول ما دخل الإيمان في قلبي وأسلم جبير بن الحديبية والفتح، له ٦٠ حديثاً.

[الإصابة ١/٢٢٥، والأعلام ٢/١٠٣، وأسد الغابة ٢٧١/١، والاستيعاب ١/٢٣٢، وتهذيب التهذيب ٦٣/٢].

الخصاص :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٥

جعفر بن محمد (٨٠ - ١٤٨ هـ)

هو جعفر بن محمد بن علي بن الحسين بن علي بن أبي طالب، أبو عبدالله. الهاشمي، المدني الملقب الصادق أمه أم فروة بنت القاسم بن محمد بن أبي بكر الصديق

الثوري :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٥

ث

حرب الفجار، وكان صديقاً للنبي صلى الله عليه وسلم قبل البعثة وبعدها، أعتق في الجاهلية مائة رقبة، وحمل على مائة بعير، وفعل مثل ذلك في الإسلام، وكان من سادات قریش في الجاهلية والإسلام، عالماً بالنسب. أسلم يوم الفتح له في كتب الحديث ٤٠ حديثاً، عاش ستين سنة في الجاهلية وستين سنة في الإسلام، وتوفي بالمدينة، ودفن في داره.

[تهذيب التهذيب ٤٧٧/٢، والإصابة ٣٤٩/١، والاستيعاب ٣٦٢/١، وأسد الغابة ٤٠/٢، وشذرات الذهب ٦٠/١، والأعلام ٢٩٨/٢].

الخلواني :

تقدمت ترجمته في ج ١ / ٣٤٨

حنة (؟ - ؟)

هي حنة بنت جحش الأسدية، أخت أم المؤمنين زينب. وكانت زوج مصعب بن عمير، وقتل عنها يوم أحد، فتزوجها طلحة بن عبيد الله. كانت من المبايعات، وشهدت أحداً فكانت تسقي العطشى وتحمل الجرحى وتداوهم.

روت عن النبي صلى الله عليه وسلم. روى عنها ابنها عمران بن طلحة.

[أسد الغابة ٤٢٨/٥، والإصابة ٢٧٥/٤، والاستيعاب ١٨١٣/٤، تهذيب الاسماء واللغات ٣٣٩/٢].

خ

خبيب بن عدي (؟ - ٣٣ هـ)

هو خبيب بن عدي بن مالك، الأنصاري، من الأوس، صحابي شهد بدرًا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم، وأسر يوم الرجيع في سبعة نفر قتلوا خمسة وأسر خبيب، وزيد بن الدثنة.

رضي الله عنهم. روى عن أبيه والقاسم بن محمد ونافع وعطاء ومحمد بن المذكور والزهرى وغيرهم. روى عنه محمد بن اسحاق ويحيى الأنصاري ومالك والسفيانان وشعبة ويحيى القطان. قال مصعب الزبيري: كان مالك لا يروي عنه حتى يضمه إلى آخر. وقال ابن المديني: سئل يحيى بن سعيد عنه فقال في نفسي منه شيء. وقال اسحاق بن راهويه: قلت للشافعي كيف جعفر بن محمد عندك، فقال: ثقة في مناظرة جرت بينهما. وقال ابن أبي حاتم عن أبيه ثقة. وذكره ابن حبان في الثقات وقال: كان من سادات أهل البيت فقهاً وعلماً وفضلاً.

[تهذيب التهذيب ١٠٣/٢، وتهذيب الأسماء واللغات

١٤٩/١].

ح

الحاكم :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤٠٨

الحاكم الشهيد :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٦

الحجاوي :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤٠٨

حذيفة :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤٠٩

الحسن البصري :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٦

الحسن بن زياد :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٧

حكيم بن حزام (؟ - ٥٥ هـ)

هو حكيم بن حزام بن خويلد بن أسد، أبو خالد، صحابي، قرشي، وهو ابن أخي خديجة أم المؤمنين. شهد

خواهر زاده (؟ - ٤٨٣ هـ وقيل ٤٣٣ هـ)

هو محمد بن الحسين بن محمد بن الحسن أبو بكر، البخاري، الحنفي، المعروف بخواهر زاده. فقيه حنفي، نحوي كان شيخ الأحناف فيما وراء النهر. مولده ووفاته في بخارى. كان فاضلاً ماثلاً إلى الحديث وأهله. سمع الكثير وكتبه بخطه، ولم يكن يبرو من يجري مجراه من أصحاب أبي حنيفة في الحديث وكتابته.

من آثاره: «المبسوط» في ١٥ مجلدًا، و«شرح الجامع الكبير للشيباني» و«شرح مختصر القدوري»، و«التجنيس» في الفقه.

[الجواهر المضيئة ٤٩/٢، والفوائد البهية ١٦٣، والأعلام ٣٣٢/٦، ومعجم المؤلفين ٢٥٣/٩، وتاج التراجم ٤٦].

وانطلق المشركون بها إلى مكة فباعوها، ثم خرجوا به من الحرم ليقتلوه، فقال: دعوني أصلي ركعتين. ثم قال: اللهم أحصهم عدداً، واقتلهم بديداً، ولا تبق منهم أحداً. [أسد الغابة ١٠٣/٢، والاستيعاب ٤٤٠/٢، والإصابة ٤٧٨/١، وطبقات ابن سعد ٥٥/٢].

الخرقي:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٨

الخرشي ٢:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٨

الخصاف:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٨

د

الخطيب البغدادي (٣٩٢ - ٤٦٣ هـ)

هو أحمد بن علي بن ثابت، أبو بكر، الشهير بالخطيب البغدادي. ولد وتوفي في بغداد. أحد مشاهير الحفاظ والمؤرخين. كان حنبلي المذهب ثم أصبح شافعيًا يتكلم في أصحاب أحمد ويقدم فيه. رحل إلى البصرة، ونيسابور وأصبهان وهمدان والشام والحجاز. سمي الخطيب لأنه كان يخطب بدرب ربحان. تفقه على أبي طالب الطبري وغيره من أصحاب الشيخ أبي حامد الاسفرايني، وسمع بمكة على القاضي أبي عبد الله القضاعي. روى عنه من شيوخه أبو بكر البرقاني، وأبو القاسم الأزهرى وغيرهما.

من تصانيفه: «تاريخ بغداد»، و«الكفاية في علم الرواية»، و«الفوائد المنتخبة».

[طبقات الشافعية للسبكي ١٢/٣، والبداية والنهاية ١٠١/١٢، وشذرات الذهب ٣١١/٣].

الخطيب الشربيني: الشربيني:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٦

خليل:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٩

الدار قطني (٣٠٦ - ٣٨٥ هـ)

هو علي بن عمر بن أحمد بن مهدي، أبو الحسن، البغدادي الدار قطني، نسبته إلى دار القطن محله ببغداد. إمام كبير ومحدث حافظ، وفقيه، ومقرئ. سمع الحديث من أبي القاسم البغوي وخلق كثير ببغداد والكوفة والبصرة وواسط. وتوفي ببغداد، ودفن قريبا من معروف الكرخي.

من تصانيفه الكثيرة: كتاب «السنن»، و«العلل الواردة في الأحاديث النبوية» و«المجتبى من السنن الماثورة»، و«المختلف والمؤلف» في أساء الرجال.

[شذرات الذهب ١١٦/٣، وتذكرة الحفاظ ١٨٦/٣، ومعجم المؤلفين ١٥٧/٧، والأعلام ١٣٠/٥].

داود الطائي (؟ - ١٦٥ هـ وقيل ١٦٠ هـ)

داود بن نصير أو نصر، أبو سليمان، الطائي، الكوفي. فقيه محدث متصوف شغل نفسه بالعلم، ودرس الفقه، ثم

وروى عن النبي صلى الله عليه وسلم وعن ظهير بن رافع .
وعنه ابنه عبد الرحمن وابنه رفاعه والسائب بن يزيد وسعيد
ابن المسيب وغيرهم .
توفي في المدينة متأثراً من جراحه . له ٧٨ حديثاً .
[الإصابة ٤٩٥/١ ، وتهذيب التهذيب ٢٢٩/٣ ،
والأعلام ٣٥/٣] .

الرافعي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥١

ربيعة :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥١

الرملي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٢

الرهوني :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٢

اختار العزلة والخلوة . أصله من خراسان ، ومولده بالكوفة .
كان في أيام المهدي العباسي . سمع عبد الملك بن عمير ،
وحبيب بن أبي عمرة ، وسليمان الأعمش . روى عنه
اسماعيل بن علي ، ومصعب بن المقدام ، وأبونعيم الفضل
ابن دكين وغيرهم . قال أحد معاصريه ، لو كان داود في
الأمم الماضية لقص الله تعالى شيئاً من خبره . وله أخبار
مع امراء عصره وعلمائه .
[وفيات الأعيان ٢٩/٢ ، والجواهر المضية ٢٣٩/١ ،
وتاريخ بغداد ٣٤٧/٨ ، والأعلام ١١/٣ ، وحلية الأولياء
٣٣٥/٧] .

داود (الظاهري) (٢٠١ - ٢٧٠ هـ)

هو داود بن علي بن خلف الأصهباني ، أبوسليمان أحد
الأئمة المجتهدين . تنسب إليه الطائفة الظاهرية . سميت
بذلك لأخذها بظاهر الكتاب والسنة وإعراضها عن التأويل
والرأي والقياس وكان داود أول من جهر بهذا
القول ولد بالكوفة ، سكن بغداد وانتهت إليه رئاسة العلم
بها وبها توفي .
[الأعلام ٨/٣ ، والأنساب للسمعاني ص ٣٧٧ ،
والجواهر المضية ٤١٩/٢] .

الدردير :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٠

الدسوقي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٠

الزاهد البخاري :

ر : محمد بن عبد الرحمن

الزجاج (٢٤١ - ٣١١ هـ)

هو ابراهيم بن محمد بن السري بن سهل ، أبو إسحاق ،
النحوي ، اللغوي ، المفسر . أقدم أصحاب المبرد قراءةً
عليه ، وقال ابن خلكان : كان من أهل العلم والأدب
والدين المتين . أخذ الأدب عن المبرد وثعلب ، وكان يخرط
الزجاج ثم تركه واشتغل بالأدب ، فنسب إليه ، واختص

رافع بن خديج (١٢ ق هـ - ٧٤ هـ)

هو رافع بن خديج بن رافع بن عدي ، أبو عبد الله ،
الأنصاري الأوسي الحارثي ، صحابي شهد أحداً والخندق ،

من تصانيفه : «البيان في علم البيان»، و«المنهج المفيد في أحكام التوكيد»، و«نهاية التأمل في أسرار التنزيل» في التفسير.
[طبقات الشافعية الكبرى ١٣٣/٥، ومعجم المؤلفين ٢٠٩/٦، والأعلام ٣٢٥/٤، وشذرات الذهب ٢٥٤/٥].
الزهري :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٣

زيد بن ثابت :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٣

زيد بن الدثينة (؟ - ٥٣هـ)

هو زيد بن الدثينة بن معاوية بن عبيد بن عامر الأنصاري والحزرجي. صحابي، شهد بدرًا وأحدًا، وأرسله النبي صلى الله عليه وسلم في سرية عاصم بن ثابت، وخبيب بن عدي، وأسرهم المشركون يوم الرجيع مع خبيب بن عدي، فبيع بمكة من صفوان بن أمية ليقتله بأبيه، ولما أرادوا قتله، قال له أبو سفيان : يا زيد أتحب أن محمداً عندنا الآن مكانك فتضرب عنقه وأنت في أهلك ؟ فقال : والله ما أحب أن محمداً الآن في مكانه الذي هو فيه تصيبه شوكة تؤذيه وأني جالس في أهلي. فقال أبو سفيان : ما رأيت أحداً من الناس يحب أحداً كحب أصحاب محمد محمداً.

[الإصابة ٥٦٥/١ وأسد الغابة ٢٢٩/٢، والاستيعاب ٥٥٣/٢، وطبقات ابن سعد ٥٥/٢].

والزيلي :

الزيلي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٣

بصحبة الوزير عبيد الله بن سليمان وعلم ولده القاسم الأدب ولما استوزر القاسم أفاد بطريقه مالا جزيلاً.
من تصانيفه : «معاني القرآن»، و«الاشتقاق»، و«خلق الانسان»، و«الامالي».
[وفيات الاعيان ٣١/١، وشذرات الذهب ٢٥٩/٢، والأعلام ٣٣/١، ومعجم المؤلفين ٣٣/١].

زبرين حَبِيش (؟ - ٨٣هـ)

هو زبر بن حبش بن حباشة بن أوس بن بلال، الأسدي، أبو مريم، ويقال أبو مطرف الكوفي. تابعي، من جليلتهم. أدرك الجاهلية والإسلام، ولم ير النبي صلى الله عليه وسلم. كان عالماً بالقرآن، فاضلاً. وروى عن عمر وعثمان وعلى وأبي ذر وغيرهم. وعنه إبراهيم النخعي وعاصم بن بهدلة وعدي بن ثابت والشعبي. قال ابن معين : ثقة وقال ابن سعد كان ثقة كثير الحديث. وعاش مئة وعشرين سنة.

[تهذيب التهذيب ٣٢١/٣، وأسد الغابة ٢٠٠/٢، والإصابة ٥٧٧/١، والأعلام ٤٣/٣، وتهذيب الأسماء واللغات ١٩٦/١].

الزركشي :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤١٢

زفر :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٣

الزَمَلْكَاني (؟ - ٦٥١هـ)

هو عبد الواحد بن عبد الكريم بن خلف الأنصاري، الزمלקاني بفتح الزاء واللام والميم الساكنة نسبته إلى زمלקان قرية بغوطة دمشق - السَّمَكي - نسبة إلى بيع السمك - الشافعي، أبو محمد كمال الدين أبو المكارم، عالم، أديب، متميز في علوم عدة، ولي القضاء بصرخد، ودرس ببعلبك.

س

سالم بن عبدالله بن عمر :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤١٢

السبكي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٣

السجائوندي (؟ - ٦٠٠ وقيل ٥٧٠٠)

هو محمد بن محمد بن عبد الرشيد بن طيفور، سراج الدين، أبوطاهر السجائوندي الحنفي. فقيه، مفسر، فريقي، حاسب.

من آثاره : «السراجية» في الفرائض، و«التجنييس» في الحساب، و«عين المعاني في تفسير السبع المثاني»، و«رسالة في الجبر والمقابلة»، و«ذخائر النثار في اخبار السيد المختار» صلى الله عليه وسلم.

[الجواهر المضيئة ١١٩/٢، ومعجم المؤلفين ١١/٣٢٢، وهدية العارفين ١٠٦/٢، وتاج التراجم ٥٧].

سحنون : هو عبد السلام بن سعيد،

تقدمت ترجمته في ٤١٢/٢

السرخسي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٤

سعد بن أبي وقاص :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٤

السعد التفتازاني : ر: التفتازاني :

تقدمت ترجمته ٣٤٤/١

سعيد بن جبير :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٤

سعيد بن المسيب :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٤

سلمان الفارسي (؟ - ٣٦ هـ)

يقال سلمان بن الإسلام، وسلمان الخير، أبو عبد الله، ولا يعرف اسم أبيه بفارس أصله من رامهرمز، وقيل من أصبهان. كان أبوه ذا رئاسة، وخرج هو يطلب الهدى فلازم بعض علماء النصارى ثم خرج إلى يثرب بإشارة بعضهم. فأسر واسترق وقدم النبي صلى الله عليه وسلم المدينة فأسلم وجاهد معه. وكان ذا رأي. وهو الذي أشار بحفر الخندق. ثم شهد المشاهد وبعض الفتوح. ولى إمرة

المدائن حتى توفي.

تشير بعض الرويات إلى أنه جاوز ٢٥٠ عاما، وقال

الذهبي : ظهر لي أنه ما جاوز ٨٠.

[الإصابة ٦٠/٢، والاستيعاب ٦٣٤/٢، الأعلام

١٦٩/٣، وأسد الغابة ٣٢٨/٢].

السمرقندي : ر: أبو الليث :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٨

السندی (؟ - ١١٣٦ هـ)

هو محمد بن عبد الهادي السندي، أبو الحسن. فقيه حنفي، عالم بالحديث والتفسير والعربية. ولد بالسند وبها نشأ. وارتحل إلى الحرمين، فأخذ فيها عن جملة من الشيوخ كالسيد محمد البرزنجي والملا ابراهيم الكوراني وغيرهما، ودرس بالحرم الشريف النبوي، واشتهر بالفضل والذكاء والصلاح فسمع الحديث عن البابلي وغيره من الواردين. وتوفي بالمدينة.

من تصانيفه الكثيرة : «شرح مسند الإمام أحمد بن حنبل»، وله شروح على الكتب الستة، وشرح على الهداية، و«حاشية على فتح القدير»، و«حاشية على البيضاوي».

[سلك الدرر ٦٦/٤، ومعجم المؤلفين ٣/٢٤٣،

وعجائب الآثار ٨٨/١، ومعجم المطبوعات ١٠٥٦].

السيوطي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٥

ش

الشاطبي :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤١٣

الشافعي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٥

الشبراملسي : تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٥

الشرييني :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٦

الشربلالي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٦

الشريف الأرموي :

ر : الأرموي .

شريح :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٦

شريك النخعي (٩٥ - ١٧٧ هـ)

هو شريك بن عبدالله بن الحارث النخعي ، الكوفي ، أبو عبدالله . عالم بالحديث فقيه أحد الأئمة الأعلام ، اشتهر بقوة ذكائه وسرعة بديته . مولده في بخارى ، ووفاته بالكوفة . استقضاه المنصور العباسي على الكوفة سنة ١٥٣ هـ ، ثم عزله ، وأعادته المهدي ، فعزله موسى الهادي ، وكان عادلا في قضائه . حدث عن أبي صخرة وزيد بن علاقة وسماك بن حرب وغيرهم ، وذكر إسحاق الأزرق أنه أخذ عنه تسعة آلاف حديث ، وقال ابن المبارك : هو أعلم بحديث أهل بلده .

[تذكرة الحفاظ ١/٢١٤ ، ووفيات الأعيان

١٦٩/٢ ، والأعلام ٣/٢٣٩] .

الشعبي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٦

الشعراني :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤١٤

الشنشوري (٩٣٥ - ٩٩٩ هـ)

هو عبدالله بن محمد بن عبدالله بن علي العجمي ، جمال الدين ، الشنشوري ، الأزهري . فرضي ، محدث ، من فقهاء الشافعية ، كان خطيب

الجامع الأزهر بمصر . نسبته إلى شنشور (من قرى المنوفية) .

من تصانيفه : «فتح القريب المحيب بشرح الترتيب» ، في الفرائض ، و«بغية الراغب في شرح مرشد الطالب» ، و«الفوائد الشنشورية في شرح المنظومة الرحبية» .

[معجم المؤلفين ٦/١٢٨ ، والأعلام ٤/٢٧٣] .

الشوبري (؟ - ١٠٦٦ هـ)

هو أحمد بن أحمد الخطيب الشوبري المصري . (نسبة إلى قرية شَوْبَر بمصر) فقيه حنفي ، عالم ومشارك في بعض العلوم . انتهت إليه رئاسة الحنفية بالقاهرة . وأخذ الفقه عن علي بن غانم المقدسي وعبدالله النحريري وعمر بن نجيم والشمس الرملي وغيرهم . وأخذ عنه الشيخ عبدالغني النابلسي وغيره من العلماء .

[خلاصة الأثر ١/١٧٤] .

شيبان (؟ - ؟)

هو شيبان بن مالك ، أبو يحيى ، الأنصاري السلمي . قال مسلم وابن حبان : له صحبة ، وقال البغوي : سكن الكوفة . روي المحدثون عنه أنه قال : «دخلت المسجد فاستندت إلى حجرة رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فتنحنحت فقال : أبو يحيى : قلت : أبو يحيى . قال : هلم إلى الغداء . قلت : إني أريد الصوم ، قال : وأنا أريد الصوم ، ولكن مؤذنا هذا في بصره سوء وإنه أذن قبل أن يطلع الفجر» .

[الإصابة ٢/١٦٠ ، والاستيعاب ٢/٧٠٦ ،

وطبقات ابن سعد ٦/٣٦] .

الشيخ تقي الدين :

ر : ابن تيمية

الشيخ خليل :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٩

الشيخ الكمال بن أبي شريف :

ر : ابن أبي شريف

صاحب كشف القناع :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٤

صاحب اللسان :

ر : محمد بن مكرم.

صاحب مسلم الثبوت :

ر : محب الله بن عبد الشكور : تقدمت ترجمته في ج ١ ص

٣٦٩

صاحب المغني :

ر : ابن قدامة : تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٣

صاحب المنار : هو عبد الله بن أحمد النسفي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٧٢

صالح (٢٠٣ - ٢٦٥ هـ)

هو صالح بن أحمد بن حنبل الشيباني ، أبو

الفضل . قاض ، ولي القضاء بأصبهان . سمع أباه

وعلي بن المديني وأبا الوليد الطيالسي وإبراهيم بن

الفضل الذارع .

روى عنه ابنه زهير وأبو القاسم البغوي ومحمد بن

جعفر الخرائطي وغيرهم قال ابن أبي حاتم : صدوق .

[شذرات الذهب ١٤٩/٢ ، وطبقات الحنابلة

ص ١٢٦ ، والأعلام ٢٧٣/٣ وابن عساكر

٣٦٢/٦] .

الصاوي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٧

صدر الإسلام :

يطلق عند الأحناف على شارح «الجامع

الكبير» و«الجامع الصغير» أبو اليسر البزدوي :

تقدمت ترجمته ٣٤٣/١ . ويطلق أيضا على مجد

الدين : عبد الله بن محمود الموصلي . ر : الموصلي .

[الجواهر المضية ٣٧٧/٢ ، ٤٤٩] .

ص

الصاحبان :

تقدمت ترجمتهما في ج ١ ص ٣٥٧

صاحب الاختيار : هو عبد الله الموصلي :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤٢٣

صاحب التاج والإكليل :

ر : المواق .

صاحب التلخيص :

ر : أحمد بن أبي أحمد .

صاحب جمع الجوامع :

ر : ابن عفريس .

صاحب الدر المختار :

ر : الحصكفي : تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٤٧

صاحب الدر المنتقى :

ر : الحصكفي .

صاحب السراجية

ر : السجاوندي

صاحب شرح روضة الناظر :

ر : ابن بدران .

صاحب العدة :

ر : عبد الرحمن بن محمد الفوراني .

صدر الشريعة (؟ - ٧٤٧ هـ)

هو عبید الله بن مسعود بن محمود بن أحمد،
المحبوبي، الحنفي، صدر الشريعة الأصغر. فقيه،
أصولي، جدلي، محدث، مفسر، نحوي، لغوي،
أديب، بياني، متكلم، منطقي.

أخذ العلم عن جده محمود وعن أبي جده أحمد
صدر الشريعة وصاحب (تلقيح العقول في الفروق)
وعن شمس الأئمة الزرنجي وشمس الأئمة السرخسي
وعن شمس الأئمة الحلواني وغيرهم.

من تصانيفه : «شرح الوقاية»، و«النقاية»،
«مختصر الوقاية»، و«التنقيح»، وشرحه «التوضيح»
في أصول الفقه، و«تعديل العلوم».

[الفوائد البهية ص ١٠٩، ومعجم المؤلفين
٢٤٦/٦، والأعلام ٣٥٤/٤].

صدوق، صاحب قرآن وفرائض. وقال ابن قانع:
ضعيف يتشيع، وقال ابن حبان: كان فقيها عالماً
بالفرائض.

[تهذيب التهذيب ٤/٥٦، وطبقات ابن سعد
٤١٥/٦].

ط

طاوس :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٨

الطرطوشي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٨

ع

ض

الضحاك :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٨

ضرار بن صرد (؟ - ٢٢٩ هـ)

هو ضرار بن صرد التميمي، أبو نعيم الطحان
الكوفي. أحد رواة الحديث، صدوق، له أوهام.
كان متعبداً. روى عن أبي حازم والدراوردي وعلي
ابن هاشم وحفص بن غياث وغيرهم. وعنه البخاري
وأبو حاتم، وحميد بن الربيع وأبوزرعة، وعلي بن
عبد العزيز البغوي وغيرهم. قال البخاري
والنسائي: متروك الحديث. وقال أبو حاتم:

عائشة :

تقدمت ترجمتها في ج ١ ص ٣٥٩

عاصم بن ثابت (؟ - ٤ هـ)

هو عاصم بن ثابت بن أبي الأفلح قيس بن
عصمة، أبو سليمان الأنصاري، الأوسي. صحابي،
من السابقين الأولين من الأنصار، شهد بدرًا وأحدًا
مع رسول الله صلى الله عليه وسلم. وأخى رسول الله
صلى الله عليه وسلم بينه وبين عبدالله بن جحش.
واستشهد يوم الرجيع، ورثاه حسان بن ثابت.

[الإصابة ٢/٢٤٤، وطبقات الكبرى ٣/٤٦٢،

والاستيعاب ٢/٧٧٩].

عامر الشعبي : ر : الشعبي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٦

عامر بن فهيرة (؟ - ٤ هـ)

هو عامر بن فهيرة، أبو عمرو، صحابي مولى أبي بكر الصديق، كان مولداً من مولدي الأزد، مملوكاً للطفيل بن عبد الله، فأسلم وهو مملوك، فاشتراه أبو بكر من الطفيل، فاعتقه، وأسلم قبل أن يدخل رسول الله صلى الله عليه وسلم دار الأرقم، وقبل أن يدعو فيها إلى الإسلام. وكان رفيق رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبي بكر الصديق في هجرتهما إلى المدينة. وشهد بدرًا، وأحدًا، ثم قُتل يوم بئر معونة.

[الاستيعاب ٢/٧٩٦، والإصابة ٢/٢٥٦،

وطبقات ابن سعد ٣/٢٣٠].

العباس بن المطلب :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٩

عبد البر بن الشحنة :

ر : ابن الشحنة.

عبدالحق الأشبيلي (٥١٠ - ٥٨١ هـ)

هو عبدالحق بن عبدالرحمن بن عبد الله، أبو محمد، المعروف بابن الخراط. ولد بأشبيلية، وتوفي ببجاية. كان فقيهاً، حافظاً، عالماً بالحديث، ورجاله وعلمه. نزل ببجاية وقت فتنة الأندلس، فبث بها علمه. روي عن شريح بن محمد، وأبي الحكم بن برحان، وغيرهم. وروى عنه أبو الحسن المعافري.

من تصانيفه : «المعتل من الحديث»،

و«الأحكام الكبرى»، و«الأحكام الصغرى»،

و«العاقبة في ذكر الموت».

[فوات الوفيات للكتبي ١/٥١٨، وشذرات

الذهب ٤/٢٧١، وتهذيب الأسماء واللغات

١/٢٩٢، والأعلام للزركلي ٤/٥٢].

عبدالرحمن بن أبي ليلى (؟ - ٨٣ هـ)

هو عبدالرحمن بن أبي ليلى يسار بن بلال بن بليلى، أبوعيسى. تابعي جليل، ولد في عهد عمر رضي الله عنه. روى عن عمر وعثمان وعلي وسعد وأبي بن كعب وابن مسعود وغيرهم. وروى عنه ابنه عيسى ومجاهد وابن سيرين والشعبي وثابت وآخرون من التابعين، واتفقوا على توثيقه وجلالته. أدرك عشرين ومائة من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم كلهم من الأنصار.

[الإصابة ٢/٤٢٠، وطبقات ابن سعد

٦/١٠٩، وتهذيب الأسماء واللغات ١/٣٠٣].

عبدالرحمن بن عوف :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٤١٦

عبدالرحمن بن مهدي (١٣٥ - ١٩٨ هـ)

هو عبدالرحمن بن مهدي بن حسان العنبري اللؤلؤي، أبوسعيد البصري. من كبار حفاظ الحديث. مولده ووفاته في البصرة. قال الشافعي : لا أعرف له نظيراً في الدنيا. روى عن أيمن بن نابل وجريز بن حازم وعكرمة بن عمار وغيرهم. وعنه ابن المبارك وهو من شيوخه وابن وهب وهو أكبر منه وابنه موسى وأحمد وغيرهم.

وذكره ابن حبان في الثقات وقال : كان من الحفاظ المتقنين وأهل الورع في الدين ممن حفظ وجمع وتفقه وصنف وحدث.

له تصانيف في الحديث.

[تهذيب التهذيب ٦/٢٧٩، وحلية الأولياء

٣/٩، والأعلام ١١٥/٤، ومعجم المؤلفين ١٩٦/٥.

عبد العلي محمد بن نظام الدين الأنصاري :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤١٦

عبد الله بن أحمد (٢١٣ - ٢٩٠ هـ)

هو عبد الله بن الإمام أحمد بن محمد بن حنبل الشيباني، البغدادي، أبو عبد الرحمن. حافظ الحديث، من أهل بغداد. روى عن أبيه، وابن معين، وأحمد بن منيع البغوي، وداود بن رشيد، وأبي الربيع الزهراني، وأبي بكر بن شيبه، والهيثم بن خارجة وغيرهم. وعنه النسائي، وابن صاعد، والطبراني، وأبو عوانة، وأبو بكر الشافعي وغيرهم. قال النسائي : ثقة.

من تصانيفه : « الزوائد » على كتاب الزهد لأبيه، و« زوائد المسند » زاد به على مسند أبيه نحو عشرة آلاف حديث، و« كتاب السنة ».

[تهذيب التهذيب ١٤١/٥، وطبقات الحفاظ ص ٢٨٨، وطبقات الحنابلة ١٨٠/١، والأعلام ١٨٩/٤، ومعجم المؤلفين ٢٩/٦].

عبد الله بن زيد (٧ ق هـ - ٦٣ هـ)

هو عبد الله بن زيد بن عاصم بن كعب، أبو محمد، الأنصاري، المدني. وقيل المازني. صحابي. كان شجاعاً. اختلف في شهوده بدرأ وبه جزم أبو أحمد الحاكم وابن منده. وقال ابن عبد البر: شهد أحداً وغيرها ولم يشهد بدرأ. وهو الذي قتل مسيلمة الكذاب فيما ذكر خليفة بن خياط وغيره، وكان مسيلمة قد قتل أخاه حبيب بن زيد. روى عن النبي صلى الله عليه وسلم حديث الوضوء، وغيره.

وروى عنه أخوه عباد بن تميم وسعيد بن المسيب وغيرهما. له ٤٨ حديثاً. قتل في وقعة الحرة.

[الاستيعاب ٩١٣/٣، والإصابة ٣١٢/٢، والأعلام ٢١٩/٤، وتهذيب التهذيب ٢٢٣/٥].

عبد الله بن عباس :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٠

عبد الله بن عدي :

ر : ابن عدي .

عبد الله بن عمر :

ر : تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣١

عبد الله بن مسعود :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦٠

عُتْبَةُ بن عبد السلمي (؟ - ٨٧ وقيل ٧٢ هـ)

هو عُتْبَةُ بن عبد الله السلمي، وقيل عُتْبَةُ بن عبد بدون إضافة، أبو الوليد، صحابي عداة في أهل حمص، يقال كان اسمه (عتلة) وقيل (نشة) فغيره النبي صلى الله عليه وسلم.

روى عن النبي صلى الله عليه وسلم. وعنه ابنه يحيى وحكيم بن عمير وراشد بن سعد وغيرهم. قال الواقدي : هو آخر من مات بالشام من الصحابة.

[الإصابة ٤٥٤/٢، وتهذيب التهذيب ٩٨/٧، وطبقات ابن سعد ٤١٣/٧].

عثمان بن عفان :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦٠

العدوي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥٧

عروة بن الزبير :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٤١٧

عز الدين بن عبد السلام :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤١٧

عطاء :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦٠

عكرمة :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦١

علقمة :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦١

علي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦١

علي البصري (؟ - ؟)

هو علي بن عيسى البصري. قال الإمام سراج الدين
الفرضي في مختصره في فصل ذوي الأرحام في الصنف
الثاني «أولاهم بالميراث أقربهم إلى الميت من أي جهة
كان، وعند الاستواء فن كان يدلي لوارث فهو أولى عند
أبي سهل الفرضي وأبي الفضل الخفاف وعلي بن عيسى
البصري» ولم نجد له ذكراً في غير هذا الموضع.
[الجواهر المضيئة ١/٣٦٨].

عمار بن ياسر (٥٧ ق هـ - ٣٧ هـ)

هو عمار بن ياسر بن عامر بن مالك، الكنانى
المذحجي العنسي القحطاني، أبو اليقظان. صحابي، من
الولاة الشجعان ذوي الرأي، وهو أحد السابقين إلى
الإسلام والجهربه، هاجر إلى المدينة، وشهد بدرًا وأحدًا
والخندق وبيعة الرضوان. وكان النبي صلى الله عليه وسلم
يلقبه «الطيب المطيب»، وشهد الجمل وصفين مع علي،
وقتل بصفين.

[الاستيعاب ٣/١١٣٥، وطبقات ابن سعد ٣/٢٤٦،
والأعلام ٥/٣٦].

عمر بن الخطاب :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦٢

عمر بن عبد العزيز :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦٢

عمرو بن عتبة (؟ - ؟)

هو عمرو بن عتبة بن عامر بن خالد السلمي، يكنى
أبا نجيح، ويقال أبو شعيب. صحابي. أسلم قديماً في أول

الإسلام. روى عنه من وجوه أنه قال : ألقى في روعي أن
عبادة الأوثان باطل، فسمعت رجلاً، فقال : يا عمرو : إن
بمكة رجلاً يقول كما تقول، قال : فأقبلت إلى مكة،
فوجدته عند الكعبة يهلل الله. فقلت : من أنت ؟ فقال :
رسول الله، فقلت : وم أرسلت ؟ قال : أن تعبد الله وحده
لا تشرك به شيئاً، وتكسر الأوثان، وتحقن الدماء، قلت
من معك على هذا ؟ قال : حر وعبد، يعني أبا بكر
وبلال، فقلت : أبسط يدك أبايعك على الإسلام.

روى عنه من الصحابة عبد الله بن مسعود، وأبو أمامة
الباهلي وسهل بن سعد. ومن التابعين أبو إدريس الخولاني
وغيره.

[الاستيعاب ٣/١١٩٢، وأسد الغابة ٤/١٢٠،
والإصابة ٥/٣].

العيني :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤١٨

غ

الغزالي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦٣

ف

فاطمة الزهراء (١٨ ق هـ - ١١ هـ)

هي فاطمة بنت محمد رسول الله «صلى الله عليه
وسلم» الهاشمية القرشية، وأمها خديجة بنت خويلد. من
نابهات قریش. تزوجها أمير المؤمنين علي بن أبي طالب،

وولدت له الحسن والحسين وأم كلثوم وزينب .

وعاشت بعد أبيها ستة أشهر . وهي أول من جعل له
النفس في الإسلام . ولفاطمة ١٨ حديثاً .

وللسيوطي : « الشغور الباسمة في مناقب السيدة
فاطمة » ، ولعمر أبي النصر « فاطمة بنت محمد » .

[أسد الغابة ٥/٥٩٩ ، والإصابة ٤/٣٧٧ ،
والاستيعاب ٤/١٨٩٣ ، والأعلام ٥/٣٢٩] .

الفتوحى (؟ - ١٠٨٨ هـ)

هو محمد بن أحمد بن عبدالعزيز بن علي بن إبراهيم
البهوتي ، المصري ، الفتوحى ، المعروف بابن النجار . وأخذ
العلم عن كبار علماء عصره كعبد الرحمن البهوتي الحنبلي :
ومحمد بن عبدالرحمن السخاوي . وكان الشبراملسي يحله
و يشني عليه وقال الشعراني : صحبته أربعين سنة ، فما
رأيت عليه شيئاً يشينه . تولى وظيفة قاضي قضاة الحنابلة
بمصر .

من تصانيفه : « حواش على كتاب منتهى الإرادات »
في الفقه ، و « شرح الكوكب المنير » في علم الأصول ،
و « حاشية على شرح عصام الدين السمرقندي » في
البلاغة ، و « التحفة » في السيرة النبوية .

[معجم المؤلفين ٨/٢٩٤ ، والأعلام ٦/٢٣٣ ،
و خلاصة الأثر ٣/٣٩٠] .

الفخر الرازي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٥١

القاضي أبويعلی :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦٤

القاضي حسين :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤١٩

قاضيخان :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦٥

القاضي عبدالوهاب (٣٦٢ - ٤٢٢ هـ)

هو عبدالوهاب بن علي بن نصر بن أحمد ، أبومحمد ،
الشعلبي ، البغدادي ، المالكي ، فقيه ، أديب ، من فقهاء
المالكية . ولد ببغداد ، وأقام بها . وولي القضاء في اسعرد ،
وبادرايا (في العراق) .

من تصانيفه : « التلقيين » في فقه المالكية ، و « عيون
المسائل » ، و « النصرة لمذهب مالك » ، و « شرح المدونة » ،
و « الإشراف على مسائل الخلاف » .

[شجرة النور الزكية ص ١٠٣ ، وشذرات الذهب
٣/٢٢٣ ، وطبقات الفقهاء ص ١٤٣ ، ومعجم المؤلفين
٦/٢٢٦ ، والأعلام ٤/٣٣٥] .

قتادة :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦٥

القرافي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦٤

القرطبي :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤١٩

القليوبي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦٦

ق

ك

القاسم بن سلام ، أبوعبيد :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٣٧

القاسم بن محمد :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤١٨

الكاساني :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦٦

الكرخي :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٣٦٦

الحسن بن أبي السري وغيرهما. وسمع منه محمد بن جرير وابنه أبو الفضل.

من تصانيفه : « كتاب المجموع » في عدة مجلدات ، و« التجريد » ، و« المقنع » ، و« اللباب » وكلها في الفقه الشافعي .

[طبقات الشافعية ٢٠/٣ ، وطبقات الفقهاء ص ١٠٨ ، ومعجم المؤلفين ٧٤/٢ ، والأعلام ٢٠٤/١ ، وطبقات الشافعية لابن هداية الله ص ٤٤] .

المحلي :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤٢٠

محمد بن جرير الطبري :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤٢١

محمد بن الحسن :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٧٠

محمد بن الحنفية (٢١ - ٨١ هـ)

هو محمد بن علي بن أبي طالب ، أبو القاسم ، المعروف بابن الحنفية ، أحد الأبطال الأشداء في صدر الإسلام . وهو أخو الحسن والحسين من الأب . أمه خولة بنت جعفر من بني حنيفة . كان واسع العلم ، ورعا . وهو من كبار التابعين دخل على عمر بن الخطاب رضي الله عنه ، وسمع عثمان وأباه رضي الله عنهما . روى عنه بنوه الحسن وعبد الله وإبراهيم وعون وجماعات من التابعين . وللخطيب علي بن الحسين الهاشمي النجفي كتاب « محمد بن الحنفية » في سيرته .

[طبقات ابن سعد ٦٦/٥ ، والأعلام ١٥٢/٧ ، تهذيب الأسماء واللغات ٨٨/١ ، وحلية الأولياء ١٧٤/٣] .

محمد بن سيرين : ر : ابن سيرين :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٢٩

محمد بن عبد الحكم : هو محمد بن عبد الله بن عبد الحكم :

ر : ابن عبد الحكم .

ل

الليث بن سعد :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦٨

م

المازري :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦٨

مالك :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦٩

الماوردي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦٩

المتولي :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤٢٠

مجاهد :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٦٩

المحاملي (٣٦٨ - ٤١٥ وقيل ٤١٤ هـ)

هو أحمد بن محمد بن أحمد بن القاسم ، أبو الحسن ، البغدادي ، الشافعي ، المعروف بالمحاملي وقيل : المعروف بابن المحاملي . فقيه شافعي ، قال الخطيب : برع في الفقه ورزق من الذكاء وحسن الفهم ما أربى فيه على أقرانه . ببغداد المولد والوفاء . سمع من محمد بن المظفر وأبي

محمد بن عبدالرحمن البخاري (؟ - ٥٤٦ هـ)

هو محمد بن عبدالرحمن بن أحمد، أبو عبدالله، البخاري، علاء الدين الملقب بالزاهد من أهل بخارى. فقيه أصولي، متكلم، مفسر، تفقه على أبي نصر أحمد بن عبدالرحمن، وحدث عنه. قال السمعاني: كان فقهياً فاضلاً مفتياً مذاكراً أصولياً متكلماً. ومحمد بن عبدالرحمن هذا من مشايخ صاحب الهداية وقد ذكره في مشيخته وقال أجاز لي. من تصانيفه: «تفسير القرآن»، قيل أكثر من ألف جزء.

[الجواهر المضيئة ٧٦/٢، والفوائد البية ١٧٥، ومعجم المؤلفين ١٣٣/١٠، والأعلام ٦٤/٧].

محمد بن علي بن الحسين (٥٦ - ١١٤ هـ)

هو محمد بن علي بن الحسين بن علي بن أبي طالب، أبو جعفر. كان من فقهاء المدينة. وقيل له الباقر، لأنه بقر العلم أي شقه وعرف أصله وخفيته وتوسع فيه. روى عن أبيه وجديه الحسن والحسين وجابر وابن عمر وغيرهم. وروى عنه عطاء وابن جريح وابنه جعفر وأبو حنيفة والأوزاعي والزهرى وغيرهم. وثقه الزهري وغيره. وذكره النسائي في فقهاء التابعين وأهل المدينة. [طبقات الحفاظ ص ٤٩، وتهذيب التهذيب ٣٥٠/٩، والعبر ١٤٢/١، وشذرات الذهب ١٤٩/١، وحلية الأولياء ١٨٠/٣].

المرتضى الزبيدي (١١٤٥ - ١٢٠٥ هـ)

هو محمد بن محمد بن محمد بن عبدالرزاق الحسيني، الزبيدي، أبو الفيض، الملقب بالمرتضى. علامة في اللغة والحديث والرجال والأنساب. مشارك في عدة علوم، من كبار المصنفين. أصله من واسط (في العراق) ومولده بالهند (في بلجرام) ومنشؤه في زبيد (باليمن) رحل إلى الحجاز، وأقام بمصر، فاشتهر فضله، وتوفي بالطاعون بمصر في شعبان.

من تصانيفه: «تاج العروس في شرح القاموس»،

و«إتحاف السادة المتقين» في شرح إحياء العلوم للغزالي، و«أسانيد الكتب الستة»، و«عقود الجواهر المنيفة في أدلة مذهب الإمام أبي حنيفة».

[الأعلام ٢٩٧/٧، ومعجم المؤلفين ٢٨٢/١١، ومعجم المطبوعات ١٧٢٦].

المرداوي:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٧٠

المرغيناني:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٧١

مروان بن الحكم:

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤٢١

المزني:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٧١

مسروق (؟ - ٦٣ وقيل ٦٢)

هو مسروق الأجدع بن مالك بن أمية الهمداني، ثم الوداعي، أبو عائشة تابعي ثقة، من أهل اليمن. قدم المدينة في أيام أبي بكر رضي الله عنه، وسكن الكوفة. وروى عن أبي بكر وعمر وعائشة ومعاذ وابن مسعود رضي الله عنهم. روى عنه الشعبي والنخعي وأبو الضحى وغيرهم. قال الشعبي: ما رأيت اطلب للعلم منه. وكان أعلم بالفتوى من شريح، وشريح أبصر منه بالقضاء.

[الإصابة ٤٩٢/٣، والأعلام ١٠٨/٨، وأسد الغاية

٢٥٤/٤، وطبقات ابن سعد ١١٣/٤].

مسلم:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٧١

المسناوي (؟ - ١١٣٦ هـ)

هو محمد بن أحمد الدلائلي المسناوي، البكري، المالكي، أبو عبدالله. فقيه، مشارك في بعض العلوم. كان فقيهاً ويدرس بفاس.

من تصانيفه: «الاستنباهة في إمامة الصلاة»، و«كتاب الرد على من زعم عدم مشروعية القبض في الصلاة في النفل»، و«سرف الهمة إلى شرح الذمة».

من تصانيفه : « التاج والإكليل شرح مختصر خليل » ،
في الفقه ، و« سنن المهتدين في مقامات الدين » .
[نيل الابتهاج ص ٣٢٤ ، وشجرة النور الزكية ص
٢٦٢ ، والضوء اللامع ٩٨/١٠ ، والأعلام ٣٠/٨] .
الموصلی :
تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤٢٣

ن

النخعي : إبراهيم النخعي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٢٥
النسائي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٧٢
النسفي :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٧٣

نعم بن حماد (؟ - ٢٢٩ وقيل ٢٢٧ هـ)

هو نعم بن حماد بن معاوية بن الحارث الخزاعي ،
أبو عبد الله . محدث ، فريقي . أول من جمع « المسند » في
الحديث . كان عالما بالفرائض . ولد في مرو الروذ . وأقام
مدة في العراق والحجاز يطلب الحديث ثم سكن مصر ولم
يزل فيها إلى أن حمل إلى العراق في خلافة المعتصم ،
وامتحن بخلق القرآن ، فلم يجب ، وقيد ومات في الحبس .
من كتبه : « الفتن والملاحم » .

[شذرات الذهب ٦٧/٢ ، وميزان الاعتدال ٢٦٩/٤ ،
ومعجم المؤلفين ١١٣/١٣ ، والأعلام ١٤/٩] .

نوح بن درّاج (؟ - ١٨٢ هـ)

هو نوح بن درّاج ، أبو محمد ، الكوفي ، النخعي . فقيه ،
تفقه على أبي حنيفة وزفر قال الخطيب : وكان نوح بن
درّاج قاضي الكوفة ، وأصيب عيناه ، فكان يقضي وهو

[معجم المؤلفين ٣٥٩/٨ ، وهديّة العارفين ٣١٧/٢ ،
وإيضاح المكنون ٦٧/٢ ، ٢٦٧] .

المسور بن مخرمة :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤٢٢
مطرف :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤٢٢
معاذ بن جبل :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٧١

معاوية بن حيدة (؟ - ؟)

هو معاوية بن حيدة بن معاوية بن قشير بن كعب .
وفد على النبي صلى الله عليه وسلم ، فأسلم وصحبه وسأله
عن أشياء . سكن البصرة ، وغزا خراسان ، ومات بها .
وروى عن النبي صلى الله عليه وسلم ، وعنه ابنه
حكيم وعروة بن روم اللخمي وحيد اليزني . وأخرج له
أصحاب السنن .

[أسد الغابة ٣٨٥/٤ ، والإصابة ٤٣٢/٣ ،
والاستيعاب ١٤١٥/٣ ، وتهذيب التهذيب ٢٠٥/١٠ ،
وطبقات ابن سعد ٣٥/٧] .

معاوية بن أبي سفيان :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤٢٢
المغيرة بن شعبة :

تقدمت ترجمته في ج ٢ ص ٤٢٢
مكحول :

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٧٢

المواق (؟ - ٨٩٧ هـ)

هو محمد بن يوسف بن أبي القاسم بن يوسف
العبدري ، قيل العبدوسي ، الغرناطي ، أبو عبد الله ،
المعروف بالمواق . من أهل غرناطة . فقيه مالكي ، كان عالم
غرناطة وإمامها ومفتيا في وقته . أخذ عن جلة ، كأبي
القاسم بن سراج ومحمد بن عاصم وغيرهما . وعنه أخذ
جماعة منهم الشيخ الدقوق وأبو الحسن الزقاق وأحمد بن داود
وغيرهم .

[تذيب التهذيب ٣٢/١١، وطبقات ابن سعد ٤٧٥/٧ وشذرات الذهب ٣٩/٢].

أعمى، واستمر ثلاث سنين لا يعلم أحد بعماه، وتوفي وهو قاضي الجانب الشرقي من بغداد. وروي عن أبي حنيفة والأعمش وسعيد بن منصور.

[الجواهر المضية ٢٠٢/٢، وتاريخ بغداد ٣١٥/١٣، والأعلام ٢٧/٩].
النووي:

تقدمت ترجمته في ج ١ ص ٣٧٣

و

وكيع بن الجراح (١٢٩ - ١٩٧ هـ)

هو وكيع بن الجراح بن مليح، أبوسفیان، الرؤاسي. فقيه حافظ للحديث. واشتهر حتى عد محدث العراق في عصره، وأراد الرشيد أن يوليّه قضاء الكوفة، فامتنع ورعاً. سمع هشام بن عروة والأعمش والأوزاعي وغيرهم. وروى عنه ابن المبارك مع تقدمه وأحمد وابن المديني ويحيى ابن معين وغيرهم.

من تصانيفه: «تفسير القرآن»، و«السنن»، و«المعرفة والتاريخ».

[تذكرة الحفاظ ٢٨٢/١، وحلية الأولياء ٣٦٨/٨، والجواهر المضية ٢٠٨/٢، والأعلام ١٣٥/٩].

ي

يحيى بن آدم (؟ - ٢٠٣ هـ)

هو يحيى بن آدم بن سليمان القرشي الأموي، أبو زكريا، ينعت بالأحول. من ثقات أهل الحديث، فقيه، واسع العلم. من أهل الكوفة. روى عن يونس بن أبي إسحاق وعيسى بن طهمان والثوري. وعنه أحمد وإسحاق ويحيى والحسن بن علي، وثقه ابن معين والنسائي، وقال أبو داود: ذاك أوحّد الناس.

هـ

الهروي (؟ - ٤٠١ هـ)

هو أحمد بن محمد بن محمد بن عبد الرحمن، أبو عبيد الهروي الفاشاني. المؤدب، كان من العلماء الأكابر، واشتغل علي أبي منصور الأزهري، وبه انتفع. الهروي بفتح الهاء والراء نسبة إلى هراة وهي إحدى مدن خراسان. والفاشاني: وهي قرية من قرى هراة.

من تصانيفه: «كتاب الغريين» في غريب القرآن وغريب الحديث.

[وفيات الأعيان ٧٩/١، والأعلام ٢٠٣/١، وبغية الوعاة ٣٧١/١].

هشام بن اسماعيل (؟ - ٢١٧ هـ)

هو هشام بن إسماعيل بن يحيى بن سليمان، أبو عبد الملك، ويقال الخزاعي، الدمشقي. فقيه، حنفي.

روى عن الوليد بن مسلم وهقل بن زياد والوليد بن مزيد واسماعيل بن عبد الله بن سماعة وغيرهم. روى عنه أبو عبيد القاسم بن سلام ومحمد بن عبد الله بن عمار والبخاري ويزيد بن محمد وإبراهيم بن يعقوب الجوزجاني وغيرهم. وقال ابن عمار: ما رأيت بدمشق أفضل منه.

وقال أبو حاتم كان شيخاً صالحاً. وقال النسائي: ثقة. وذكره ابن حبان في الثقات.

من آثاره : كتاب «الخراج»، و«الفرائض»، و«الزوال».

[تذكرة الحفاظ ٣٢٧/١، وشذرات الذهب ٨/٢، ومعجم المؤلفين ١٣/١٨٥، والأعلام ٩/١٦٠، وتهذيب التهذيب ١١/١٧٥، وتهذيب الأسماء واللغة ٢/١٥٠].

يحيى بن أكرم (١٥٩ - ٢٤٢ هـ)

يحيى بن أكرم بن محمد بن قطن، التيمي، الأسدي، المروزي، أبو محمد، القاضي المشهور. فقيه صدوق، عالي الشهرة، كثير الأدب، حسن المعارضة، ذكر الخطيب في تاريخه أن يحيى بن أكرم ولي قضاء البصرة، ثم قضاء القضاة ببغداد وأضاف إليه تدبير مملكة المأمون. وذكر ابن خلكان : كان كتب يحيى في الفقه أجل كتب، فتركها الناس لطولها. سمع عبدالله بن المبارك، وسفيان بن عيينة، وغيرهما. وروى عنه أبو عيسى الترمذي وغيره.

وله كتب في «الأصول»، وكتاب أورده على العراقيين سماه «التنبيه»، وبينه وبين داود بن علي مناظرات. وتوفي بالربرة من قرى المدينة.

[وفيات الأعيان ٥/١٩٧، وتهذيب التهذيب ١١/١٧٩، وتاريخ بغداد ١٤/١٩١، والأعلام ٥/١٦٧، والجواهر المضية ٢/٢١٠، والفوائد البهية ٢٢٤].

يزيد بن الأسود (؟ - ؟)

هو يزيد بن الأسود الخزاعي، (ويقال السوائي) العامري، أبو جابر، صحابي. روى عنه ابنه جابر، قال : شهدت مع النبي صلى الله عليه وسلم حجته فضليت معه صلاة الصبح في مسجد الحيف فلما قضى صلاته انحرف فإذا هو برجلين في أخريات القوم لم يصليا معه فقال : مامنعكما أن تصليا معنا. فقالا : يا رسول الله إنا كنا صلينا في رحالتنا، قال : فلا تفعلوا إذا صليتما في رحالكما ثم أتيتما مسجد جماعة فصليا معهم فإنها لكما نافلة. أخرجه أصحاب السنن الثلاثة.

[الاستيعاب ٤/١٥٧١، وأسد الغابة ٥/١٠٣، والإصابة ٣/٣٥١، وتهذيب التهذيب ١١/٣١٣].

يزيد بن هارون (١١٨ - ٢٠٦ هـ)

هو يزيد بن هارون بن زاذان بن ثابت، أبو خالد، السلمي بالولاء. من حفاظ الحديث الثقات. مولده وفاته بواسط. كان واسع العلم بالدين، كبير الشأن أصله من بخارى، كان يقول : أحفظ أربعة وعشرين ألف حديث بإسنادها. سمع من عاصم الأحول، ويحيى بن سعيد، وسليمان التيمي، وغيرهم. وروى عنه أحمد وابن المديني وأبو بكر بن أبي شيبة وأحمد بن الفرات وغيرهم.

[تذكرة الحفاظ ١/٢٩٢، وتهذيب التهذيب ١١/٣٦٦، وطبقات الحفاظ ١٣٢، والأعلام ٩/٢٤٧].



فهرس تفصیلی

فهرس الجزء الثالث

| الصفحة | العنوان | الفقرات |
|--------|--|---------|
| ٥ - ٦ | إرادة | ١ - ٩ |
| ٥ | التعريف | ١ |
| ٥ | الألفاظ ذات الصلة : النية ، الرضا ، الاختيار | ٣ |
| ٥ | الحكم الإجمالي ، ومواطن البحث | ٥ |
| ٥ | ما يعبر به عن الإرادة | ٦ |
| ٦ | الإرادة والتصرفات | ٧ |
| ٦ - ٧ | إراقة | ١ - ٤ |
| ٦ | التعريف | ١ |
| ٦ | الحكم الإجمالي ومواطن البحث | ٢ |
| ٦ | أ - إراقة الدم | ٢ |
| ٧ | ب - إراقة النجاسات | ٣ |
| ٧ | ج - إراقة المنى | ٤ |
| ٨ | أراك | |
| ٨ | إربة | ١ - ٣ |
| ٨ | التعريف | ١ |
| ٨ | الألفاظ ذات الصلة ، غير أولي الإربة | ٢ |
| ٨ | الحكم الإجمالي | ٣ |
| ٩ | أرت | |
| ٩ | ارتثاث | ١ - ٣ |
| ٩ | التعريف | ١ |
| ٩ | الحكم الإجمالي | ٢ |
| ٩ | مواطن البحث | ٣ |
| ٩ | ارتداد | |
| ٩ | ارتزاق | |

فهرس الجزء الثالث

| الصفحة | العنوان | الفقرات |
|--------|---|---------|
| ١٦-٩ | ارتفاق | ٢٤-١ |
| ٩ | التعريف | ١ |
| ١٠ | الألفاظ ذات الصلة : الاختصاص ، الحيازة أو الحوز ، الحقوق | ٢ |
| ١٠ | صفته (الحكم التكليفي) | ٥ |
| ١١ | أنواعه من حيث قابلية رجوع المرفق | ٦ |
| ١١ | أسباب الارتفاق | ٧ |
| ١١ | الارتفاق بالمنافع العامة والأولوية فيه | ٨ |
| ١٥-١٣ | حقوق الارتفاق عند الحنفية | ١٩-١٠ |
| ١٣ | الشرب | ١١ |
| ١٣ | مسيل الماء | ١٢ |
| ١٣ | حق التسييل | ١٣ |
| ١٤ | الطريق | ١٤ |
| ١٤ | حق المرور | ١٥ |
| ١٤ | حق التعلي | ١٦ |
| ١٤ | حق الجوار | ١٧ |
| ١٥ | التصرف في حقوق الارتفاق | ٢٠ |
| ١٦ | أحكام رجوع المرفق وأثره على الارتفاق | ٢٤ |
| ٨٠-١٧ | إرث | ١٥٩-١ |
| ١٧ | التعريف | ١ |
| ١٧ | أهمية الإرث | ٢ |
| ١٧ | علاقة الإرث بالفقه | ٣ |
| ١٨ | دليل مشروعيته | ٤ |
| ١٨ | التدرج في تشريع الميراث | ٥ |
| ١٩ | الحقوق المتعلقة بالتركة والترتيب بينها | ٦ |

فهرس الجزء الثالث

| الصفحة | العنوان | الفقرات |
|---------|-------------------------------|---------|
| ٢١ | أركان الإرث | ١٢ |
| ٢٢ | شروط الميراث | ١٣ |
| ٢٢ | أسباب الإرث | ١٤ |
| ٢٢ - ٢٨ | موانع الإرث | ١٥ - ٢٣ |
| ٢٣ | الرق | ١٦ |
| ٢٣ | القتل | ١٧ |
| ٢٤ | اختلاف الدينين | ١٨ |
| ٢٦ | اختلاف الدين بين غير المسلمين | ٢٠ |
| ٢٨ | الدور الحكمي | ٢٣ |
| ٢٩ | المستحقون للتركة | ٢٤ |
| ٢٩ | الفروض المقدرة | ٢٥ |
| ٣٠ | أصحاب الفروض | ٢٦ |
| ٣٠ | أحوال الأب في الميراث | ٢٧ |
| ٣١ | ميراث الأم | ٢٨ |
| ٣٢ | حالات الجد الصحيح | ٢٩ |
| ٣٢ | أ - عند عدم الإخوة | ٢٩ |
| ٣٣ | ب - الجد مع الإخوة | ٣٠ |
| ٣٤ | نصيب الجد مع الإخوة | ٣١ |
| ٣٥ | ميراث الجدات | ٣٣ |
| ٣٦ | ميراث الزوجين | ٣٥ |
| ٣٦ | أحوال الزوج | ٣٦ |
| ٣٦ | حالات الزوجة | ٣٧ |
| ٣٧ | أحوال البنات | ٣٩ |
| ٣٨ | أحوال بنات الابن | ٤٠ |
| ٣٩ | أحوال الأخوات الشقيقات | ٤٢ |

فهرس الجزء الثالث

| الصفحة | العنوان | الفقرات |
|--------|----------------------------------|---------|
| ٤٠ | أحوال الاخوات لأب | ٤٣ |
| ٤١ | ميراث أولاد الأم | ٤٤ |
| ٤٢ | الإرث بالعصوبة | ٤٥ |
| ٤٣ | العصبة بالغير | ٤٩ |
| ٤٤ | العصبة مع الغير | ٥٠ |
| ٤٤ | الإرث بالعصوبة السببية | ٥١ |
| ٤٤ | ولاء الموالاة | ٥٢ |
| ٤٥ | بيت المال | ٥٣ |
| ٤٥ | الحجب | ٥٤ |
| ٤٧ | العول | ٥٦ |
| ٤٩ | الإرث بالرد | ٦٣ |
| ٥٠ | أدلة القائلين بالرد | ٦٦ |
| ٥١ | أقسام مسائل الرد | ٦٩ |
| ٥٣ | ميراث ذوي الأرحام | ٧٤ |
| ٥٣ | أدلة المانعين | ٧٦ |
| ٥٤ | أدلة القائلين بتوريث ذوي الأرحام | ٧٧ |
| ٥٥ | كيفية التوريث بين الأصناف | ٨١ |
| ٥٦ | كيفية توريث كل صنف | ٨٢ |
| ٥٦ | الصنف الأول | ٨٢ |
| ٥٧ | الصنف الثاني | ٨٦ |
| ٥٨ | الصنف الثالث | ٨٩ |
| ٦٠ | الصنف الرابع | ٩٢ |
| ٦٠ | كيفية توريث أولاد الصنف الرابع | ٩٥ |
| ٦١ | مذهب أهل التنزيل | ٩٨ |
| ٦٢ | مذهب أهل الرحم | ١٠٠ |

فهرس الجزء الثالث

| الصفحة | العنوان | الفقرات |
|---------|---|---------|
| ٦٢ | إرث ذوي الارحام مع أحد الزوجين | ١٠١ |
| ٦٢ | الميراث من جهتين | ١٠٣ |
| ٦٣ | ميراث الخنثى | ١٠٤ |
| ٦٥ | ميراث الحمل | ١٠٩ |
| ٦٨ | ميراث المفقود | ١١٦ |
| ٦٩ | ميراث الأسير | ١٢٢ |
| ٧٠ | ميراث الغرقى والخرقى والهدمى | ١٢٤ |
| ٧٠ | ميراث ولد الزنى | ١٢٥ |
| ٧١ | ميراث ولد اللعان والمتلاعنين | ١٢٦ |
| ٧١ | استحقاق المقر له بالنسب على الغير | ١٢٧ |
| ٧٢ | الموصى له بأكثر من الثلث ولا وارث له | ١٣٠ |
| ٧٣ | التخارج | ١٣١ |
| ٧٣ | المناسخة | ١٣٤ |
| ٧٤ | حساب الموارث | ١٣٨ |
| ٧٥ | الملقبات من مسائل الميراث | ١٤٧ |
| ٧٧ | الغراوان ، أو الغريمتان ، أو الغريبتان ، أو العمريتان | ١٥١ |
| ٧٨ | الخرقاء | ١٥٤ |
| ٧٨ | المروانية | ١٥٥ |
| ٧٩ | الحمزية | ١٥٦ |
| ٧٩ | الدينارية | ١٥٧ |
| ٧٩ | الامتحان | ١٥٨ |
| ٧٩ | المأمونية | ١٥٩ |
| ٨٠ - ٨١ | إرجاف | ٤ - ١ |
| ٨٠ | التعريف | ١ |
| ٨٠ | الألفاظ ذات الصلة : التخذيل ، الإشاعة | ٢ |

فهرس الجزء الثالث

| الصفحة | العنوان | الفقرات |
|--------|--------------------------------------|---------|
| ٨٠ | الحكم الإجمالي ومواطن البحث | ٤ |
| ٩١-٨١ | أرحام | ٢٥-١ |
| ٨١ | التعريف | ١ |
| ٨٢ | الصفة (الحكم التكليفي) | ٣ |
| ٨٢ | صلة الأرحام | ٣ |
| ٨٢ | صلة الأبوين | ٤ |
| ٨٣ | صلة الأقارب | ٥ |
| ٨٣ | من تطلب صلته من الأرحام | ٦ |
| ٨٤ | الصلة مع اختلاف الدين | ٧ |
| ٨٤ | درجات الصلة | ٨ |
| ٨٤ | بم تحصل الصلة ؟ | ٩ |
| ٨٥ | حكمة تشريع الصلة | ١٠ |
| ٨٥ | قطع الرحم | ١١ |
| ٨٥ | حكم قطع الرحم | ١٢ |
| ٨٦ | تقديم الأرحام فيما يلزم الميت | ١٣ |
| ٨٦ | الهبة للأرحام | ١٤ |
| ٨٧ | إرث الأرحام | ١٥ |
| ٨٧ | الوصية للأرحام | ١٦ |
| ٨٩ | المحرمات من الأرحام | ١٩ |
| ٨٩ | نفقة الأرحام | ٢٠ |
| ٨٩ | نفقة الأرحام | ٢٠ |
| ٨٩ | النظر واللمس والخلوة بالنسبة للمحارم | ٢١ |
| ٩٠ | ولاية الأرحام للنكاح | ٢٢ |

فهرس الجزء الثالث

| الصفحة | العنوان | الفقرات |
|---------|---|---------|
| ٩٠ | الرحمة في الحدود والتعازير | ٢٣ |
| ٩٠ | شهادة ذوي الأرحام والقضاء لهم | ٢٤ |
| ٩٠ | عتق الأرحام | ٢٥ |
| ٩٢-٩١ | إرداف | ٣-١ |
| ٩١ | التعريف | ١ |
| ٩١ | الحكم الإجمالي | ٢ |
| ٩٢ | الضمان بالإرداف | ٣ |
| ٩٢-١٠٤ | إرسال | ١٧-١ |
| ٩٢ | التعريف | ١ |
| ٩٢ | الإرسال في الحديث | ٢ |
| ٩٣ | أقسام وحكم الحديث المرسل | ٣ |
| ٩٤-٩٥ | أولا : الإرسال بمعنى الإرخاء | ٤-٥ |
| ٩٤ | كيفية وضع اليدين في الصلاة | ٤ |
| ٩٥ | إرسال العذبة من العمامة والتحنك بها | ٥ |
| ٩٥-١٠٠ | ثانيا : الإرسال بمعنى بعث الرسول | ١٢-٦ |
| ٩٥ | الإرسال في النكاح | ٦ |
| ٩٦ | الإرسال لنظر المخطوبة | ٧ |
| ٩٦ | الإرسال في الطلاق | ٨ |
| ٩٦ | الإرسال في التصرفات المالية | ٩ |
| ٩٦ | الإرسال في عقود المعاوضات | ٩ |
| ٩٧ | ملكية الشيء المرسل | ١٠ |
| ٩٧ | الضمان في الإرسال | ١١ |
| ٩٩ | أثر الإرسال في قبول الشهادة للمرسل أو عليه | ١٢ |
| ١٠٠-١٠٢ | ثالثا : الإرسال بمعنى الإهمال | ١٣ |
| ١٠٠ | حكم ضمان ما أتلفته الحيوانات والمواشي المرسلة | ١٣ |

فهرس الجزء الثالث

| الصفحة | العنوان | الفقرات |
|-----------|---|---------|
| ١٠٢ | الإرسال في القبض والعزل | ١٤ |
| ١٠٣ | الرجوع عن الإرسال | ١٥ |
| ١٠٣ | الإرسال بمعنى التسليط | ١٦ |
| ١٠٤ | رابعاً : الإرسال بمعنى التخلية | ١٧ |
| ١٠٤ - ١٠٥ | أرش | ٧ - ١ |
| ١٠٤ | التعريف | ١ |
| ١٠٤ | الألفاظ ذات الصلة : حكومة العدل ، الدية | ٢ |
| ١٠٤ | الحكم الإجمالي | ٤ |
| ١٠٥ | أنواع الأروش | ٦ - ٥ |
| ١٠٥ | أ - أرش جراح الحرة | ٥ |
| ١٠٥ | ب - أرش جراح الذمي | ٦ |
| ١٠٥ | تعدد الأروش | ٧ |
| ١٠٦ - ١٠٧ | إرشاد | ٥ - ١ |
| ١٠٦ | التعريف | ١ |
| ١٠٦ | الألفاظ ذات الصلة : النصح | ٢ |
| ١٠٦ | الحكم الإجمالي | ٣ |
| ١٠٧ | مواطن البحث | ٥ |
| ١٠٧ - ١١٢ | إرصاد | ١٦ - ١ |
| ١٠٧ | التعريف | ١ |
| ١٠٧ - ١١١ | أولاً : الإرصاد بمعنى (تخصيص بعض أراضي بيت المال لبعض مصارفه) | ١٤ - ٢ |
| ١٠٧ | الألفاظ ذات الصلة : الوقف ، الإقطاع ، الحمى | ٢ |
| ١٠٨ | صفته (حكمه التكليفي) | ٥ |
| ١٠٨ - ١١١ | أركان الارصاد | ١٣ - ٦ |
| ١٠٩ | الأول : المُرْصِد (بكسر الصاد) | ٧ |

فهرس الجزء الثالث

| الصفحة | العنوان | الفقرات |
|-----------|---|---------|
| ١٠٩ | الثاني : المرصد (بفتح الصاد) | ٨ |
| ١٠٩ | الثالث : المرصد عليه | ٩ |
| ١١٠ | الرابع : الصيغة | ١٢ |
| ١١١ | آثار الإحصاء | ١٤ |
| ١١٢ - ١١١ | ثانيا : الإحصاء بمعنى تخصيص ريع الوقف لسداد ديونه | ١٦ - ١٥ |
| ١١٩ - ١١٢ | أرض | ٢٩ - ١ |
| ١١٢ | التعريف | ١ |
| ١١٤ - ١١٢ | طهارة الأرض وتطهيرها والتطهير بها | ٩ - ٢ |
| ١١٢ | طهارة الأرض | ٢ |
| ١١٢ | تطهير الأرض من النجاسة | ٣ |
| ١١٤ - ١١٣ | التطهير بالأرض | ٩ - ٦ |
| ١١٣ | الاستجمار | ٦ |
| ١١٣ | تطهير النعل بالأرض | ٧ |
| ١١٤ | التتريب في تطهير نجاسة الكلب | ٨ |
| ١١٤ | التطهر بالتراب وغيره من أجزاء الأرض | ٩ |
| ١١٤ | الصلاة على الأرض | ١٠ |
| ١١٥ - ١١٤ | أرض العذاب | ١٦ - ١١ |
| ١١٤ | حكم دخول تلك المواضع | ١٢ |
| ١١٥ | حكم التطهر والتطهير بمائها | ١٣ |
| ١١٥ | حكم الانتفاع بمائها في غير الطهارة | ١٤ |
| ١١٥ | حكم التيمم بترابها | ١٥ |
| ١١٥ | حكم الصلاة فيها | ١٦ |
| ١١٥ | زكاة ما يخرج من الأرض | ١٧ |
| ١١٥ | التصرف في أرض المناسك | ١٨ |
| ١١٥ | مكان الإحرام | ١٨ |

فهرس الجزء الثالث

| الصفحة | العنوان | الفقرات |
|-----------|---|---------|
| ١١٦ | ملكية الأرض | ١٩ |
| ١١٦ | التصرف في الأرض الموقوفة | ٢٠ |
| ١١٦ | حكم إجارة الأرض | ٢١ |
| ١١٧ | ما يكرى به (العوض) | ٢٢ |
| ١١٧ | كراؤها بالطعام وما تنبت الأرض | ٢٣ |
| ١١٧ - ١٩ | الأرض المفتوحة | ٢٩ - ٢٤ |
| ١١٧ | الأرض التي فتحت صلحا | ٢٤ |
| ١١٨ | الأرض التي فتحت عنوة | ٢٥ |
| ١١٩ | الأرض التي أسلم أهلها عليها | ٢٧ |
| ١١٩ | أرض العشر | ٢٨ |
| ١١٩ | أرض الخراج | ٢٩ |
| ١١٩ | أرض الحرب | |
| ١١٩ - ١٢٦ | أرض الحوز | ١٧ - ١ |
| ١١٩ | التعريف | ١ |
| ١٢٠ | الألفاظ ذات الصلة : مشد المسكة ، | ٥ - ٣ |
| | أرض التيمار ، الإرصاء | |
| ١٢١ | مشروعيتها | ٦ |
| ١٢١ | ما يعتبر من أرض الحوز | ٧ |
| ١٢٢ - ١٢٦ | تصرف الإمام في أرض الحوز | ١٧ - ١٠ |
| ١٢٢ | دفعها للزراع ، مع بقاء رقبتها | ١٠ |
| ١٢٣ | بيع الإمام أرض الحوز وحق مشترها في التصرف | ١١ |
| ١٢٣ | الوظيفة في المبيع من أرض الحوز | ١٢ |
| ١٢٤ | شراء الإمام لنفسه من أرض الحوز | ١٣ |
| ١٢٤ | وقف الإمام أرض الحوز التي بأيدي المنتفعين | ١٤ |
| ١٢٥ | إقطاع الإمام شيئا من أرض الحوز | ١٥ |

فهرس الجزء الثالث

| الصفحة | العنوان | الفقرات |
|-----------|---|---------|
| ١٢٥ | انتقال الحق في الانتفاع بأرض الحوز | ١٦ |
| ١٢٥ | نزع أرض الحوز ممن هي بيده | ١٧ |
| ١٢٦ | أرض العذاب | |
| ١٢٦ - ١٣٥ | أرض العرب | ٢٤ - ١ |
| ١٢٦ | التعريف | ١ |
| ١٢٧ | الأحكام الخاصة بجزيرة العرب | ٢ |
| ١٢٧ | ما يمنع الكفار من سكناه من أرض العرب | ٣ |
| ١٢٩ | بحر الجزيرة العربية وما فيه من الجزر | ٦ |
| ١٣٠ | شمول المنع لجميع الكفار | ٧ |
| ١٣٠ - ١٣٢ | دخول الكافر أرض العرب لغير الإقامة والاستيطان | ١٧ - ٨ |
| ١٣١ | تجاوز المدة المأذون فيها | ١٣ |
| ١٣١ | أ - الدين | ١٤ |
| ١٣١ | ب - بيع البضاعة | ١٥ |
| ١٣١ | ج - المرض | ١٦ |
| ١٣٢ | ما يشترط لدخول الكفار أرض العرب | ١٧ |
| ١٣٢ | تملك أهل الذمة شيئاً من أرض العرب | ١٨ |
| ١٣٢ | إقامة الكفار فيما سوى الحجاز من أرض العرب | ١٩ |
| ١٣٢ | دفن الكفار بأرض العرب | ٢٠ |
| ١٣٣ | دور العبادة للكفار في أرض العرب | ٢١ |
| ١٣٣ | أخذ الخراج من أرض العرب | ٢٢ |
| ١٣٥ | حمى النبي ﷺ | ٢٤ |
| ١٣٥ | إرضاع | |
| ١٣٥ - ١٣٦ | إرفاق | ٣ - ١ |
| ١٣٥ | التعريف | ١ |
| ١٣٦ | الألفاظ ذات الصلة : الارتفاق | ٢ |

فهرس الجزء الثالث

| الصفحة | العنوان | الفقرات |
|-----------|---------------------------------------|---------|
| ١٣٦ | الحكم الإجمالي | ٣ |
| ١٣٦ | إرقاب | |
| ١٣٦ | إزار | |
| ١٣٦ - ١٣٨ | إزالة | ١ - ٥ |
| ١٣٦ | التعريف | ١ |
| ١٣٧ | الحكم الإجمالي ومواطن البحث | ٢ |
| ١٣٨ - ١٤١ | أزلام | ١ - ٦ |
| ١٣٨ | التعريف | ١ |
| ١٣٩ | تعظيم العرب للأزلام | ٣ |
| ١٣٩ - ١٤٠ | الحكم الإجمالي | ٤ - ٥ |
| ١٣٩ | أ - حكم صنعها واقتنائها والتعامل فيها | ٤ |
| ١٤٠ | ب - أهى طاهرة أم نجسة ؟ | ٥ |
| ١٤٠ | مواطن البحث | ٦ |
| ١٤١ - ١٤٢ | إساءة | ١ - ٥ |
| ١٤١ | التعريف | ١ |
| ١٤١ | الألفاظ ذات الصلة : الضرر ، التعدي | ٢ - ٣ |
| ١٤٢ | الحكم الإجمالي | ٤ |
| ١٤٢ | مواطن البحث | ٥ |
| ١٤٢ - ١٤٣ | إسباغ | ١ - ٥ |
| ١٤٢ | التعريف | ١ |
| ١٤٢ | الألفاظ ذات الصلة : الإسبال ، الإسراف | ٢ |
| ١٤٣ | الحكم الإجمالي | ٤ |
| ١٤٣ | مواطن البحث | ٥ |

فهرس الجزء الثالث

| الصفحة | العنوان | الفقرات |
|-----------|---|---------|
| ١٤٣ - ١٤٤ | إسبال | ١ - ٥ |
| ١٤٣ | التعريف | ١ |
| ١٤٣ | الألفاظ ذات الصلة : اشتغال الصماء، الإعفاء | ٢ |
| ١٤٤ | الحكم الإجمالي | ٤ |
| ١٤٤ | مواطن البحث | ٥ |
| ١٤٤ | استئجار | |
| ١٤٤ - ١٥٩ | استئذان | ١ - ٤٢ |
| ١٤٤ | التعريف | ١ |
| ١٤٥ | صفته (حكمه التكليفي) | ٢ |
| ١٤٥ - ١٥٢ | أولا : الاستئذان لدخول البيوت | ٣ - ١٨ |
| ١٤٥ | أ - المكان المراد دخوله | ٣ |
| ١٤٩ | ب - الشخص المستأذن | ١١ |
| ١٤٩ | ج - صيغة الاستئذان | ١٣ |
| ١٥٠ | د - آداب الاستئذان | ١٥ |
| ١٥٢ - ١٥٨ | ثانيا : الاستئذان للتصرف في ملك الغير أو حقه | ١٩ - ٣٩ |
| ١٥٢ | أ - الاستئذان لدخول الأملاك الممنوعة | ٢٠ |
| ١٥٢ | ب - استئذان المرأة لإدخال الغير إلى بيت زوجها | ٢١ |
| ١٥٣ | ج - الاستئذان للأكل من ثمر البستان وشرب لبن الماشية | ٢٢ |
| ١٥٣ | د - استئذان المرأة زوجها في التبرع من ماله | ٢٣ |
| ١٥٤ | هـ - استئذان من عليه حق صاحب الحق | ٢٤ |
| ١٥٤ | و - استئذان الطبيب في التطبيب | ٢٥ |
| ١٥٤ | ز - إذن السلطان لإقامة الجمعة | ٢٦ |
| ١٥٥ | ح - استئذان الرؤوس رئيسه | ٢٧ |
| ١٥٥ | ط - استئذان المرأة زوجها الخروج من منزله | ٢٨ |

فهرس الجزء الثالث

| الصفحة | العنوان | الفقرات |
|-----------|--|---------|
| ١٥٦ | ي - استئذان الأبوين فيما يكرهانه | ٢٩ |
| ١٥٦ | ك - الاستئذان في العزل عن الزوجة | ٣٠ |
| ١٥٧ | ل - استئذان المرأة زوجها في صوم التطوع | ٣١ |
| ١٥٧ | م - استئذان المرأة زوجها في ارضاع غير ولدها | ٣٢ |
| ١٥٧ | ن - استئذان الرجل زوجته للمبيت عند غيرها في ليلتها | ٣٣ |
| ١٥٧ | س - استئذان الضيف المضيف للانصراف | ٣٤ |
| ١٥٧ | ع - استئذان الرجل للجلوس على تكرمته في بيته | ٣٥ |
| ١٥٧ | ف - استئذان الشخصين للجلوس بينهما | ٣٦ |
| ١٥٧ | ص - الاستئذان للنظر في كتاب غيره | ٣٧ |
| ١٥٨ | ق - استئذان المرأة زوجها فيما تنفقه من مالها | ٣٨ |
| ١٥٨ | ر - ما لا يحتاج أصلا الى استئذان | ٣٩ |
| ١٥٨ - ١٥٩ | ما يسقط فيه الاستئذان لسبب : | ٤٠ - ٤٢ |
| ١٥٨ | أ - تعذر الإذن | ٤٠ |
| ١٥٩ | ب - دفع الضرر | ٤١ |
| ١٥٩ | ج - الحصول على حق لا يمكن الحصول عليه بالاستئذان . | ٤٢ |
| ١٥٩ - ١٦٠ | استسار | ٤ - ١ |
| ١٥٩ | التعريف | ١ |
| ١٥٩ | الألفاظ ذات الصلة : الاستسلام | ١ |
| ١٥٩ | الحكم الإجمالي | ٣ |
| ١٦٠ | مواطن البحث | ٤ |
| ١٦٠ - ١٦١ | استسار | ٣ - ١ |
| ١٦٠ | التعريف | ١ |
| ١٦٠ | الألفاظ ذات الصلة : الاستئذان | ٢ |
| ١٦٠ | الحكم الإجمالي | ٣ |
| ١٦١ | استسار | ٥ - ١ |
| ١٦١ | التعريف | ١ |

فهرس الجزء الثالث

| الصفحة | العنوان | الفقرات |
|-----------|--|---------|
| ١٦١ | الألفاظ ذات الصلة، العهد، الذمة، الاستجارة | ٢ |
| ١٦١ | الحكم الإجمالي | ٥ |
| ١٦٢ | استثناس | ٥-١ |
| ١٦٢ | التعريف | ١ |
| ١٦٢ | الألفاظ ذات الصلة : الاستئذان | ٢ |
| ١٦٢ | أولا : بمعنى الاستئذان | ٣ |
| ١٦٢ | الحكم الإجمالي | ٣ |
| ١٦٢ | ثانيا : بمعنى اطمئنان القلب | ٤ |
| ١٦٢ | ثالثا : بمعنى ذهاب التوحش | ٥ |
| ١٦٣ - ١٦٦ | استئناف | ١٤-١ |
| ١٦٣ | التعريف | ١ |
| ١٦٣ | الألفاظ ذات الصلة : البناء ، الاستقبال ، | ٢ |
| | الابتداء ، الإعادة ، القضاء | |
| ١٦٤ | صفته (الحكم التكليفي) | ٧ |
| ١٦٤ - ١٦٦ | مواطن الاستئناف | ١٤-٨ |
| ١٦٤ | الاستئناف في الوضوء | ٨ |
| ١٦٤ | الاستئناف في الغسل | ٩ |
| ١٦٥ | الاستئناف في الأذان والإقامة | ١٠ |
| ١٦٥ | الاستئناف في الصلاة | ١١ |
| ١٦٥ | الاستئناف في التيمم | ١٢ |
| ١٦٥ | الاستئناف في الكفارات | ١٣ |
| ١٦٥ | الاستئناف في العدة | ١٤ |
| ١٦٦ | أستار | |
| ١٦٦ | استباق | |
| ١٦٦ - ١٦٧ | استبداد | |

فهرس الجزء الثالث

| الصفحة | العنوان | الفقرات |
|-----------|-------------------------------------|---------|
| ١٦٦ | التعريف | ١ |
| ١٦٦ | الألفاظ ذات الصلة : استقلال ، مشورة | ٢ |
| ١٦٦ | صفته (الحكم التكليفي) | ٤ |
| ١٦٧ | استبدال | |
| ١٦٧ - ١٧٤ | استبراء | ٣٠ - ١ |
| ١٦٧ | التعريف | ١ |
| ١٦٧ - ١٦٩ | أولا : الاستبراء في الطهارة | ١١ - ٢ |
| ١٦٧ | الألفاظ ذات الصلة : الاستنقاء ، | ٣ |
| | الاستنجاء ، الاستنزاه ، الاستنتار | |
| ١٦٨ | صفته (الحكم التكليفي) | ٧ |
| ١٦٨ | حكمة تشريعه | ٩ |
| ١٦٩ | كيفية الاستبراء | ١٠ |
| ١٦٩ | آداب الاستبراء | ١١ |
| ١٦٩ - ١٧٤ | ثانيا : الاستبراء في النسب | ٣٠ - ١٢ |
| ١٧٠ | الألفاظ ذات الصلة : العدة | ١٤ |
| ١٧٠ | استبراء الحرة | ١٦ |
| ١٧١ | حكمة تشريع الاستبراء | ١٨ |
| ١٧١ - ١٧٣ | استبراء الأمة : | ٢٣ - ١٩ |
| ١٧١ | أ - عند حصول الملك للتي يقصد وطؤها | ١٩ |
| ١٧٢ | ب - قصد تزويج الأمة | ٢٠ |
| ١٧٢ | ج - زوال الملك بالموت أو العتق | ٢١ |
| ١٧٢ | د - زوال الملك بالبيع | ٢٢ |
| ١٧٣ | هـ - الاستبراء بسوء الظن | ٢٣ |
| ١٧٣ - ١٧٤ | مدة الاستبراء | ٢٧ - ٢٤ |
| ١٧٣ | استبراء الحرة | ٢٤ |

فهرس الجزء الثالث

| الصفحة | العنوان | الفقرات |
|-----------|---|---------|
| ١٧٣ | استبراء الأمة الحائض | ٢٥ |
| ١٧٣ | استبراء الحامل | ٢٦ |
| ١٧٤ | استبراء الأمة التي لا تحيض لصغير أو كبر | ٢٧ |
| ١٧٤ | الاستمتاع بالأمة المستبرأة | ٢٨ |
| ١٧٤ | أثر العقد والوطء زمن الاستبراء | ٢٩ |
| ١٧٤ | إحداد المستبرأة | ٣٠ |
| ١٧٤ - ١٧٥ | استبضاع | ٣ - ١ |
| ١٧٤ | التعريف | ١ |
| ١٧٥ | الحكم الإجمالي لنكاح الاستبضاع | ٢ |
| ١٧٥ | الاستبضاع في التجارات | ٣ |
| ١٧٥ - ١٧٦ | استتابة | ٥ - ١ |
| ١٧٥ | التعريف | ١ |
| ١٧٥ | صفته (الحكم التكليفي) | ٢ |
| ١٧٥ | استتابة الزنادقة والباطنية | ٣ |
| ١٧٦ | استتابة الساحر | ٤ |
| ١٧٦ | استتابة تارك الفرض | ٥ |
| ١٧٦ - ١٨٢ | استتار | ١٤ - ١ |
| ١٧٦ | التعريف | ١ |
| ١٧٧ | صفته (الحكم التكليفي) | ٢ |
| ١٧٧ | الاستتار (بمعنى اتخاذ المصلى ستره) | ٣ |
| ١٧٧ | الاستتار حين الجماع | ٤ |
| ١٧٨ | ما يخل بالاستتار | ٥ |
| ١٧٨ | الآثار المرتبة على ترك الاستتار في الجماع | ٦ |
| ١٧٨ | الاستتار عند قضاء الحاجة | ٧ |
| ١٧٩ - ١٨١ | الاستتار حين الاغتسال | ١٠ - ٨ |

فهرس الجزء الثالث

| الصفحة | العنوان | الفقرات |
|-----------|---|---------|
| ١٧٩ | أ - وجوب الاستتار عمن لا يحل له النظر إليه | ٨ |
| ١٨٠ | ب - استتار المغتسل بحضور الزوجة | ٩ |
| ١٨٠ | استتار المغتسل منفردا | ١٠ |
| ١٨١ | استتار المرأة المترينة | ١١ |
| ١٨١ | الاستتار من عمل الفاحشة | ١٢ |
| ١٨٢ | أثر الاستتار بالمعصية | ١٤ |
| ١٨٢ - ١٨٣ | استثمار | ٨ - ١ |
| ١٨٢ | التعريف | ١ |
| ١٨٢ | الألفاظ ذات الصلة : الانتفاع ، الاستغلال | ٢ |
| ١٨٣ | صفته (الحكم التكليفي) | ٤ |
| ١٨٣ | أركان الاستثمار | ٥ |
| ١٨٣ | ملك الثمرة | ٧ |
| ١٨٣ | طريق الاستثمار | ٨ |
| ١٨٤ - ١٩٧ | استثناء | ٢٨ - ١ |
| ١٨٤ | التعريف | ١ |
| ١٨٥ | الألفاظ ذات الصلة : التخصيص ، النسخ ، الشرط | ٢ |
| ١٨٥ | القاعدة الأصلية في الاستثناء | ٥ |
| ١٨٦ | أنواع الاستثناء | ٦ |
| ١٨٧ | صيغة الاستثناء | ٧ |
| ١٨٧ | أ - ألفاظ الاستثناء | ٧ |
| ١٨٧ | ب - الاستثناء بالمشيئة ونحوها | ٨ |
| ١٨٧ | استثناء عديدين بينهما حرف الشك | ٩ |
| ١٨٨ | الاستثناء بعد جمل متعاطفة | ١٠ |
| ١٨٩ | الاستثناء بعد المفردات المتعاطفة | ١٢ |
| ١٨٩ | الاستثناء العرفي بعد المتعاطفات | ١٣ |

فهرس الجزء الثالث

| الصفحة | العنوان | الفقرات |
|-----------|--|---------|
| ١٨٩ | الاستثناء بعد الاستثناء | ١٤ |
| ١٨٩ - ١٩٤ | شروط الاستثناء | ١٥ - ٢٢ |
| ١٨٩ | الشرط الأول | ١٦ |
| ١٩٠ | الشرط الثاني | ١٧ |
| ١٩١ | استثناء الأكثر والأقل | ١٨ |
| ١٩١ | الشرط الثالث | ١٩ |
| ١٩٢ | الشرط الرابع : التلفظ بالاستثناء | ٢٠ |
| ١٩٣ | الشرط الخامس : القصد | ٢٢ |
| ١٩٤ | جهالة المستثنى بإلا وأخواتها | ٢٣ |
| ١٩٥ | ما يثبت نية حكم الاستثناء الحقيقي | ٢٥ |
| ١٩٥ | ما يثبت فيه حكم الاستثناء بالمشيئة | ٢٦ |
| ١٩٧ | استحجار | ١ - ٢ |
| ١٩٧ | التعريف | ١ |
| ١٩٧ | صفته (الحكم التكليفي) | ٢ |
| ١٩٧ - ٢١٣ | استحاضة | ١ - ٣٣ |
| ١٩٧ | التعريف | ١ |
| ١٩٧ | الألفاظ ذات الصلة : الحيض ، النفاس | ٢ |
| ١٩٨ | الاستمرار عند الحنفية | ٥ |
| ١٩٨ | الاستمرار في المعتادة | ٦ |
| ١٩٨ | الاستمرار في المبتدأة | ٧ |
| ١٩٩ | حالات الاستمرار في المبتدأة | ٨ |
| ٢٠٠ | استحاضة المبتدأة بالحيض والمبتدأة بالحمل | ٩ |
| ٢٠٣ - ٢٠٥ | استحاضة ذات العادة : | ١٥ - ١٩ |
| ٢٠٣ | أ- ذات العادة بالحيض | ١٥ |
| ٢٠٥ | ب- ذات العادة في النفاس | ١٩ |

فهرس الجزء الثالث

| الصفحة | العنوان | الفقرات |
|---------|---|---------|
| ٢٠٥ | استحاضة من ليس لها عادة معروفة | ٢٠ |
| ٢٠٦ | استحاضة المتحيرة | ٢١ |
| ٢٠٦ | ما تراه المرأة الحامل من الدم أثناء حملها | ٢٢ |
| ٢٠٧ | ما تراه المرأة من الدم بين الولادتين (إن كانت حاملا بتوأمين) | ٢٣ |
| ٢٠٨-٢١٣ | أحكام المستحاضة : | ٢٥-٣٣ |
| ٢٠٩ | ما تمتنع عنه المستحاضة | ٢٦ |
| ٢٠٩ | طهارة المستحاضة | ٢٧ |
| ٢١٠ | حكم ما يسيل من دم المستحاضة على الثوب | ٢٨ |
| ٢١٠ | متى يلزم المستحاضة أن تغتسل | ٢٩ |
| ٢١١ | وضوء المستحاضة وعبادتها | ٣٠ |
| ٢١٢ | برء المستحاضة وشفائها | ٣٢ |
| ٢١٣ | عدة المستحاضة | ٣٣ |
| ٢١٣-٢١٤ | استحالة | ١-٤ |
| ٢١٣ | التعريف | ١ |
| ٢١٣ | الحكم الإجمالي ومواطن البحث | ٢ |
| ٢١٣ | الاستعمال الفقهي الأول | ٢ |
| ٢١٣ | الاستعمال الفقهي الثاني | ٣ |
| ٢١٤ | الاستعمال الأصولي | ٤ |
| ٢١٤-٢١٦ | استحباب | ١-٣ |
| ٢١٤ | التعريف | ١ |
| ٢١٥ | حكم المستحب | ٣ |
| ٢١٦-٢١٨ | استحدا | ١-١٠ |
| ٢١٦ | التعريف | ١ |
| ٢١٦ | الألفاظ ذات الصلة : الإحدا ، التنور | ٢ |

فهرس الجزء الثالث

| الصفحة | العنوان | الفقرات |
|-----------|---------------------------------|---------|
| ٢١٦ | حكمه التكليفي | ٤ |
| ٢١٦ | دليل مشروعته | ٥ |
| ٢١٧ | ما يتحقق به الاستحداد | ٦ |
| ٢١٧ | وقت الاستحداد | ٧ |
| ٢١٧ | الاستعانة بالآخرين في الاستحداد | ٨ |
| ٢١٧ | آداب الاستحداد | ٩ |
| ٢١٨ | مواراة الشعر المزال أو إتلافه | ١٠ |
| ٢١٨ - ٢١٩ | استحسان | ٦-١ |
| ٢١٨ | التعريف | ١ |
| ٢١٨ | حجية الاستحسان عند الأصوليين | ٢ |
| ٢١٨ - ٢١٩ | أقسام الاستحسان | ٦-٣ |
| ٢١٩ | أولاً - استحسان الأثر أو السنة | ٣ |
| ٢١٩ | ثانياً - استحسان الإجماع | ٤ |
| ٢١٩ | ثالثاً استحسان الضرورة | ٥ |
| ٢١٩ | رابعاً - الاستحسان القياسي | ٦ |
| ٢١٩ - ٢٣٦ | استحقاق | ٦-١ |
| ٢١٩ | التعريف | ١ |
| ٢٢٠ | الألفاظ ذات الصلة : التملك | ٢ |
| ٢٢٠ | حكم الاستحقاق | ٣ |
| ٢٢٠ | اثبات الاستحقاق | ٤ |
| ٢٢٠ | ما يظهر به الاستحقاق | ٥ |
| ٢٢١ | موانع الاستحقاق | ٦ |
| ٢٢١ | شروط الحكم بالاستحقاق | ٧ |
| ٢٢١ - ٢٢٦ | الاستحقاق في البيع | ١٥-٨ |
| ٢٢١ | علم المشتري باستحقاق المبيع | ٨ |

فهرس الجزء الثالث

| الصفحة | العنوان | الفقرات |
|-----------|--|---------|
| ٢٢٢ | استحقاق المبيع كله | ٩ |
| ٢٢٢ | الرجوع بالثمن | ١٠ |
| ٢٢٢ | استحقاق بعض المبيع | ١١ |
| ٢٢٣ | استحقاق الثمن | ١٣ |
| ٢٢٤ | زيادة المبيع المستحق | ١٤ |
| ٢٢٥ | استحقاق الأرض المشتراة | ١٥ |
| ٢٢٦ | الاستحقاق في الصرف | ١٦ |
| ٢٢٦ | استحقاق المرهون | ١٧ |
| ٢٢٧ | تلف المرهون المستحق في يد المرتهن | ١٩ |
| ٢٢٧ | استحقاق المرهون بعد بيع العدل له | ٢٠ |
| ٢٢٨ | استحقاق ما باعه المفلس | ٢١ |
| ٢٢٩ | الاستحقاق في الصلح | ٢٢ |
| ٢٢٩ | استحقاق عوض الصلح عن دم العمد | ٢٣ |
| ٢٢٩ | ضمان الدرك | ٢٤ |
| ٢٣٠ | الاستحقاق في الشفعة | ٢٥ |
| ٢٣٠ | الاستحقاق في المساقاة | ٢٦ |
| ٢٣١ - ٢٣٣ | الاستحقاق في الإجارة : | ٢٧ - ٣٠ |
| ٢٣١ | استحقاق العين المكتراة | ٢٧ |
| ٢٣٢ | تلف العين المستحقة المكتراة | ٢٨ |
| ٢٣٢ | استحقاق الأجرة | ٢٩ |
| ٢٣٣ | استحقاق الأرض التي بها غراس أو بناء للمستأجر | ٣٠ |
| ٢٣٣ | استحقاق الهبة بعد التلف | ٣١ |
| ٢٣٤ | استحقاق الوصى به | ٣٢ |
| ٢٣٤ | استحقاق الصداق | ٣٣ |
| ٢٣٤ | استحقاق العوض في الخلع | ٣٤ |

فهرس الجزء الثالث

| الصفحة | العنوان | الفقرات |
|---------------------|--------------------------------------|---------|
| ٢٣٥ | استحقاق الأضحية | ٣٥ |
| ٢٣٥ | استحقاق بعض المقسوم | ٣٦ |
| ٢٣٦ - ٢٣٧ | استحلال | ٣ - ١ |
| ٢٣٦ | التعريف | ١ |
| ٢٣٦ | الحكم الإجمالي | ٢ |
| ٢٣٧ | مواطن البحث | ٣ |
| ٢٣٧ - ٢٤١ | استحياء | ١٠ - ١ |
| ٢٣٧ | التعريف | ١ |
| ٢٣٨ | الألفاظ ذات الصلة : إحياء | ٢ |
| ٢٣٨ | صفته (الحكم التكليفي) | ٣ |
| ٢٣٨ - ٢٤٠ ، المستحي | | ٦ - ٤ |
| ٢٣٨ | استحياء الإنسان نفسه | ٤ |
| ٢٣٩ | استحياء الإنسان غيره | ٦ |
| ٢٤٠ | المستحي | ٧ |
| ٢٤٠ | وسائل الاستحياء | ٨ |
| ٢٤١ | الإجبار على الاستحياء | ٩ |
| ٢٤١ | وجوب الاستحياء في الزمن الذي يتسع له | ١٠ |
| ٢٤١ - ٢٤٧ | استخارة | ٢٣ - ١ |
| ٢٤١ | التعريف | ١ |
| ٢٤١ | الألفاظ ذات الصلة : الطيرة ، الفأل ، | ٢ |
| ٢٤٢ | الرؤيا ، الاستقسام ، الاستفتاح | |
| ٢٤٢ | صفته (حكمها التكليفي) | ٧ |
| ٢٤٢ | حكمة مشروعيتها | ٨ |

فهرس الجزء الثالث

| الصفحة | العنوان | الفقرات |
|-----------|---|---------|
| ٢٤٢ | سببها (ما يجري فيه الاستخارة) | ٩ |
| ٢٤٣ | متى يبدأ الاستخارة | ١٠ |
| ٢٤٣ | الاستشارة قبل الاستخارة | ١١ |
| ٢٤٣ | كيفية الاستخارة | ١٢ |
| ٢٤٤ | وقت الاستخارة | ١٣ |
| ٢٤٤ | كيفية صلاة الاستخارة | ١٤ |
| ٢٤٥ | القراءة في صلاة الاستخارة | ١٥ |
| ٢٤٥ | دعاء الاستخارة | ١٦ |
| ٢٤٥ | استقبال القبلة في الدعاء | ١٧ |
| ٢٤٥ | موطن دعاء الاستخارة | ١٨ |
| ٢٤٦ | ما يطلب من المستخير | ١٩ |
| ٢٤٦ | تكرار الاستخارة | ٢٠ |
| ٢٤٦ | النيابة في الاستخارة | ٢١ |
| ٢٤٦ - ٢٤٧ | أثر الاستخارة | ٢٢ - ٢٣ |
| ٢٤٦ | أ - علامات القبول | ٢٢ |
| ٢٤٧ | ب - علامات عدم القبول | ٢٣ |
| ٢٤٧ - ٢٤٨ | استخدام | ١ - ٥ |
| ٢٤٧ | التعريف | ١ |
| ٢٤٧ | الألفاظ ذات الصلة : الاستعانة الاستئجار | ٢ |
| ٢٤٧ | الحكم الإجمالي | ٤ |
| ٢٤٨ - ٢٥١ | استخفاف | ١ - ١١ |
| ٢٤٨ | التعريف | ١ |
| ٢٤٨ | حكمه التكليفي | ٢ |
| ٢٤٨ | ما يكون به الاستخفاف | |
| ٢٤٩ | الاستخفاف بالله تعالى | ٣ |

فهرس الجزء الثالث

| الصفحة | العنوان | الفقرات |
|-----------|--|---------|
| ٢٤٩ | حكم الاستخفاف بالله تعالى | ٤ |
| ٢٤٩ | الاستخفاف بالانبياء | ٥ |
| ٢٤٩ | حكم الاستخفاف بالانبياء | ٦ |
| ٢٥٠ | حكم الاستخفاف بالملائكة | ٨ |
| ٢٥١ | حكم الاستخفاف بالكتب والصحف السماوية | ٩ |
| ٢٥١ | الاستخفاف بالأحكام الشرعية | ١٠ |
| ٢٥١ | الاستخفاف بالأزمنة والأمكنة الفاضلة وغيرها | ١١ |
| ٢٥١ - ٢٦٢ | استخلاف | ١ - ٣٣ |
| ٢٥١ | التعريف | ١ |
| ٢٥٢ | الألفاظ ذات الصلة (التوكيل) | ٢ |
| ٢٥٢ | صفة الاستخلاف (حكمه التكليفي) | ٣ |
| ٢٥٢ - ٢٥٥ | أولا : الاستخلاف في الصلاة | ٤ - ١٠ |
| ٢٥٣ | كيفية الاستخلاف | ٥ |
| ٢٥٣ | أسباب الاستخلاف | ٦ |
| ٢٥٥ - ٢٦١ | ثانيا : الاستخلاف لإقامة الجمعة ونحوها | ١١ - ٣١ |
| ٢٥٥ | الاستخلاف في أثناء خطبة الجمعة | ١٢ |
| ٢٥٦ | الاستخلاف في صلاة الجمعة | ١٣ |
| ٢٥٧ | الاستخلاف في العيدين | ١٨ |
| ٢٥٨ | الاستخلاف في صلاة الجنازة | ١٩ |
| ٢٥٨ | الاستخلاف في صلاة الخوف | ٢٠ |
| ٢٥٩ | من يحق له الاستخلاف | ٢٣ |
| ٢٥٩ | من يصح استخلافه ، وأفعال المستخلف | ٢٧ |
| ٢٦١ - ٢٦٢ | ثالثا : استخلاف القاضي | ٣٢ - ٣٣ |
| ٢٦٢ | ما يثبت به الاستخلاف في القضاء | ٣٣ |

فهرس الجزء الثالث

| الصفحة | العنوان | الفقرات |
|-----------|--|---------|
| ٢٦٢ - ٢٦٩ | استدانة | ٢٣ - ١ |
| ٢٦٢ | التعريف | ١ |
| ٢٦٢ | الألفاظ ذات الصلة : الاستقراض ، الاستلاف | ٢ |
| ٢٦٢ | صفة الاستدانة (حكمها التكليفي) | ٤ |
| ٢٦٣ | صيغة الاستدانة | ٥ |
| ٢٦٣ - ٢٦٥ | الأسباب الباعثة على الاستدانة | ١١ - ٦ |
| ٢٦٣ - ٢٦٤ | أولا : الاستدانة لحقوق الله تعالى | ٦ |
| ٢٦٤ - ٢٦٥ | ثانيا : الاستدانة لأداء حقوق العباد | ١١ - ٧ |
| ٢٦٤ | أ - الاستدانة لحق النفس | ٧ |
| ٢٦٤ | ب - الاستدانة لحق الغير | ٨ |
| ٢٦٤ | أولا - الاستدانة لوفاء الدين | ٨ |
| ٢٦٤ | ثانيا - الاستدانة للنفقة على الزوجة | ٩ |
| ٢٦٥ | ثالثا - الاستدانة للإنفاق على الاولاد والأقارب | ١٠ |
| ٢٦٥ | الاستدانة ليتمحض المال حلالا | ١١ |
| ٢٦٥ - ٢٦٧ | شروط صحة الاستدانة | ١٢ - ١٤ |
| ٢٦٥ | الشرط الأول - عدم انتفاع الدائن | ١٢ |
| ٢٦٧ | الشرط الثاني - عدم انضمام عقد آخر | ١٤ |
| ٢٦٧ | الاستدانة من بيت المال ، وليت المال ، ونحوه ، كالوقف | ١٥ |
| ٢٦٨ - ٢٦٩ | آثار الاستدانة | ١٦ - ٢٢ |
| ٢٦٨ | أ - ثبوت الملك | ١٦ |
| ٢٦٨ | ب - حق المطالبة ، وحق الاستيفاء | ١٧ |
| ٢٦٨ | ج - حق المنع من السفر | ١٨ |
| ٢٦٨ | د - حق ملازمة المدين | ١٩ |
| ٢٦٩ | هـ - طلب الإجبار على الوفاء | ٢٠ |

فهرس الجزء الثالث

| الصفحة | العنوان | الفقرات |
|-----------|---|---------|
| ٢٦٩ | و- الحجر على المدين المفلس | ٢١ |
| ٢٦٩ | اختلاف الدائن والمدين | ٢٣ |
| ٢٦٩ - ٢٧٧ | استدراك | ١٤ - ١ |
| ٢٦٩ | التعريف | ١ |
| ٢٧٠ | الألفاظ ذات الصلة : الإضراب ، الاستثناء ، القضاء ، الاعادة ، التدارك ، الإصلاح ، الاستئناف | ٢ |
| ٢٧٢ - ٢٧٤ | القسم الأول | ١٠ - ٩ |
| | الاستدراك القولي بـ « لكن » وأخواتها | |
| ٢٧٢ | صيغ الاستدراك : لكن ، لكن ، لكن ، | ٩ |
| | بل ، على ، أدوات الاستثناء | |
| ٢٧٣ | شروط الاستدراك | ١٠ |
| ٢٧٤ - ٢٧٧ | القسم الثاني | ١٤ - ١١ |
| | الاستدراك بمعنى تلافى النقص والقصور | ١١ |
| ٢٧٥ | أولا : الاستدراك بمعنى تلافى النقص عن الأوضاع الشرعية | ١٢ |
| ٢٧٥ | ثانيا : تلافى القصور في الإخبار والإنشاء | ١٤ |
| ٢٧٧ - ٢٧٩ | استدلال | ٤ - ١ |
| ٢٧٧ | التعريف | ١ |
| ٢٧٩ | مواطن البحث | ٤ |
| ٢٧٩ - ٢٨١ | استراق السمع | ٦ - ١ |
| ٢٧٩ | التعريف | ١ |
| ٢٧٩ | الألفاظ ذات الصلة : التجسس ، التحسس | ٢ |
| ٢٨٠ | الحكم التكليفي | ٤ |
| ٢٨٠ | عقوبة استراق السمع | ٦ |

فهرس الجزء الثالث

| الصفحة | العنوان | الفقرات |
|-----------|--|---------|
| ٢٨١ - ٢٨٢ | استرجاع | ١ - ٥ |
| ٢٨١ | التعريف | ١ |
| ٢٨١ | متى يشرع الاسترجاع عند المصيبة ؟ ومتى لا يشرع ؟ | ٢ |
| ٢٨٢ | حكمه التكليفي | ٥ |
| ٢٨٢ - ٢٩٦ | استرداد | ١ - ٣٦ |
| ٢٨٢ | التعريف | ١ |
| ٢٨٢ | الألفاظ ذات الصلة : رد - ارتجاع - استرجاع | ٢ |
| ٢٨٣ | صفته (حكمه التكليفي) | ٤ |
| ٢٨٣ - ٢٨٩ | أسباب حق الاسترداد | ٥ - ١٧ |
| ٢٨٣ | أولا : الاستحقاق | ٥ |
| ٢٨٣ | ثانيا : التصرفات التي لا تلزم | ٦ |
| ٢٨٥ | ثالثا : العقد الموقوف عند عدم الإجازة | ٩ |
| ٢٨٥ | رابعا : فساد العقد | ١٠ |
| ٢٨٦ | خامسا : انتهاء مدة العقد | ١٣ |
| ٢٨٧ | سادسا : الإقالة | ١٤ |
| ٢٨٧ | سابعا : الإفلاس | ١٥ |
| ٢٨٨ | ثامنا : الموت | ١٦ |
| ٢٨٩ | تاسعا : الرشد | ١٧ |
| ٢٨٩ | صيغة الاسترداد | ١٨ |
| ٢٨٩ - ٢٩٢ | كيفية الاسترداد | ١٩ - ٢٦ |
| ٢٨٩ | الأول : استرداد عين الشيء | ١٩ |
| ٢٩٠ | أولا : بالنسبة للبيع الفاسد والغصب | ٢٠ |
| ٢٩٠ | أ - التغيير بالزيادة | ٢١ |
| ٢٩١ | ب - التغيير بالنقص | ٢٢ |
| ٢٩١ | ج - التغيير بالصورة والشكل | ٢٣ |
| ٢٩١ | د - التغيير بالغرس والبناء في الأرض | ٢٤ |
| ٢٩١ | ثانيا : بالنسبة للهبة | ٢٥ |

فهرس الجزء الثالث

| الصفحة | العنوان | الفقرات |
|-----------|---|---------|
| ٢٩٢ | الثاني : الإلتلاف بواسطة المستحق | ٢٦ |
| ٢٩٣ | من له حق الاسترداد | ٢٧ |
| ٢٩٣ - ٢٩٥ | موانع الاسترداد | ٢٩ - ٣٤ |
| ٢٩٣ | أولا : سقوط الحق في استرداد العين والضمان | |
| ٢٩٣ | أ - حكم الشرع | ٣٠ |
| ٢٩٤ | ب - التصرف والإلتلاف | ٣١ |
| ٢٩٤ | ج - التلف | ٣٢ |
| ٢٩٤ | ثانيا : سقوط الحق في استرداد العين | ٣٣ |
| | مع بقاء الحق في الضمان | |
| ٢٩٥ | ثالثا : سقوط الحق في استرداد العين | ٣٤ |
| | والضمان قضاء لا ديانة | |
| ٢٩٥ | عودة حق الاسترداد بعد زوال المانع | ٣٥ |
| ٢٩٥ | أثر الاسترداد | ٣٦ |
| ٢٩٦ - ٢٩٧ | استرسال | ٥ - ١ |
| ٢٩٦ | التعريف | ١ |
| ٢٩٦ | الحكم الإجمالي | ٢ - ٤ |
| ٢٩٦ | أولا - بالنسبة للبيع | ٢ |
| ٢٩٧ | ثانيا - بالنسبة للصيد | ٣ |
| ٢٩٧ | ثالثا - بالنسبة للولاء | ٤ |
| ٢٩٧ | مواطن البحث | ٥ |
| ٢٩٧ - ٣٠٢ | استرقاق | ١ - ٢٥ |
| ٢٩٧ | التعريف | ١ |
| ٢٩٧ | الألفاظ ذات الصلة : الأسر ، السبي | ٢ |
| ٢٩٧ | الحكم التكليفي للاسترقاق | ٣ |
| ٢٩٨ | حكمة تشريع الاسترقاق | ٤ |
| ٢٩٨ | من له حق الاسترقاق | ٦ |
| ٢٩٩ - ٣٠١ | أسباب الاسترقاق | ٧ - ١٤ |
| ٢٩٩ | أولا : من يضرب عليه الرق | ٧ |

فهرس الجزء الثالث

| الصفحة | العنوان | الفقرات |
|-----------|--|---------|
| ٢٩٩ | أ - الأسرى من الذين اشتركوا في حرب المسلمين فعلا | ٨ |
| ٢٩٩ | ب - الأسرى من الذين أخذوا في الحرب ممن لا يجوز قتلهم ، كالنساء والذراري وغيرهم | ٩ |
| ٣٠٠ | ج - استرقاق من أسلم من الأسرى أو السبي | ١٠ |
| ٣٠٠ | د - المرأة المرتدة في بلاد الإسلام | ١١ |
| ٣٠٠ | هـ - استرقاق الذمي الناقض للذمة | ١٢ |
| ٣٠٠ | و - الحربي الذي دخل إلينا بغير أمان | ١٣ |
| ٣٠١ | ز - التولد من الرقبة | ١٤ |
| ٣٠١ | انتهاء الاسترقاق | ١٥ |
| ٣٠١ | آثار الاسترقاق | ١٦ |
| ٣٠٢ - ٣٠٣ | استسقاء | ٥ - ١ |
| ٣٠٢ | التعريف | ١ |
| ٣٠٢ | الحكم الإجمالي | ٢ |
| ٣٠٣ | مواطن البحث | ٥ |
| ٣٠٤ - ٣١٧ | استسقاء | ٢٧ - ١ |
| ٣٠٤ | التعريف | ١ |
| ٣٠٤ | صفته (حكمه التكليفي) | ٢ |
| ٣٠٥ | دليل المشروعية | ٣ |
| ٣٠٦ | حكمة المشروعية | ٤ |
| ٣٠٦ | أسباب الاستسقاء | ٥ |
| ٣٠٧ | أنواعه وأفضله | ٦ |
| ٣٠٨ | وقت الاستسقاء | ٧ |
| ٣٠٩ | مكان الاستسقاء | ٨ |
| ٣٠٩ | الآداب السابقة على الاستسقاء | ٩ |
| ٣١٠ | الصيام قبل الاستسقاء | ١٠ |
| ٣١٠ | الصدقة قبل الاستسقاء | ١١ |
| ٣١٠ | آداب شخصية | ١٢ |

فهرس الجزء الثالث

| الصفحة | العنوان | الفقرات |
|---------|-------------------------------------|---------|
| ٣١٠ | الاستسقاء بالدعاء | ١٣ |
| ٣١١ | الاستسقاء بالدعاء والصلاة | ١٤ |
| ٣١١ | تقديم الصلاة على الخطبة وتأخيرها | ١٥ |
| ٣١٢ | كيفية صلاة الاستسقاء | ١٦ |
| ٣١٢ | كيفية الخطبة ومستحباتها | ١٧ |
| ٣١٣ | صيغ الدعاء الماثورة | ١٨ |
| ٣١٤ | رفع اليدين في الدعاء في الاستسقاء | ١٩ |
| ٣١٤ | الاستسقاء بالصالحين | ٢٠ |
| ٣١٥ | التوسل بالعمل الصالح | |
| ٣١٥ | تحويل الرداء في الاستسقاء | ٢١ |
| ٣١٥ | كيفية تقليب الرداء | ٢٢ |
| ٣١٦-٣١٧ | المستسقون | ٢٣-٢٧ |
| ٣١٦ | تخلف الإمام عن الاستسقاء | ٢٤ |
| ٣١٦ | من يستحب خروجهم ، ومن يجوز ومن يكره | ٢٥ |
| ٣١٦ | إخراج الدواب في الاستسقاء | ٢٦ |
| ٣١٧ | خروج الكفار وأهل الذمة | ٢٧ |
| ٣١٧-٣١٨ | استسلام | ١-٣ |
| ٣١٧ | التعريف | ١ |
| ٣١٨ | الحكم الإجمالي ، ومواطن البحث | ٢ |
| ٣١٨ | استشارة | |
| ٣١٨-٣٢٠ | استشراق | ١-٨ |
| ٣١٨ | التعريف | ١ |
| ٣١٩ | الحكم الإجمالي | ٢ |
| ٣٢٠ | مواطن البحث | ٨ |
| ٣٢٠-٣٢١ | استشهاد | ١-٤ |
| ٣٢٠ | التعريف | ١ |
| ٣٢٠ | الحكم الإجمالي | ٢ |
| ٣٢٠ | مواطن البحث | ٣ |

فهرس الجزء الثالث

| الصفحة | العنوان | الفقرات |
|---------|--|---------|
| ٣٢١-٣٢٣ | استصباح | ٦-١ |
| ٣٢١ | التعريف | ١ |
| ٣٢١ | الألفاظ ذات الصلة : الاقتباس ، الاستضاء | ٢ |
| ٣٢١ | حكم الاستصباح | ٤ |
| ٣٢٢ | حكم استعمال مخلفاتها | ٥ |
| ٣٢٣ | آداب الاستصباح | ٦ |
| ٣٢٣-٣٢٤ | استصحاب | ٥-١ |
| ٣٢٣ | التعريف | ١ |
| ٣٢٣ | الألفاظ ذات الصلة : الإباحة | ٢ |
| ٣٢٣ | أنواع الاستصحاب | ٣ |
| ٣٢٤ | حجيته | ٤ |
| ٣٢٤ | مرتبته في الحجية | ٥ |
| ٣٢٤-٣٢٥ | استصلاح | ٧-١ |
| ٣٢٤ | التعريف | ١ |
| ٣٢٤ | الألفاظ ذات الصلة : الاستحسان ، والقياس | ٤ |
| ٣٢٥ | أقسام المناسب المرسل | ٦ |
| ٣٢٥ | حجية الاستصلاح | ٧ |
| ٣٢٥-٣٢٩ | استصناع | ١٣-١ |
| ٣٢٥ | التعريف | ١ |
| ٣٢٦ | الألفاظ ذات الصلة : الإجارة (على الصنع) ، السلم (في الصناعات) ، الجعالة | ٢ |
| ٣٢٦ | معنى الاستصناع | ٥ |
| ٣٢٧ | الاستصناع بيع أم إجارة | ٦ |
| ٣٢٧ | صفة الاستصناع (حكمه التكليفي) | ٧ |
| ٣٢٧ | حكمة مشروعية الاستصناع | ٨ |
| ٣٢٨ | أركان الاستصناع | ٩ |
| ٣٢٨ | الشروط الخاصة للاستصناع | ١١ |

فهرس الجزء الثالث

| الصفحة | العنوان | الفقرات |
|-----------|-----------------------------------|---------|
| ٣٢٩ | الآثار العامة للاستصناع | ١٢ |
| ٣٢٩ | ما ينتهي به عقد الاستصناع | ١٣ |
| ٣٢٩ - ٣٣٠ | استطابة | ٢-١ |
| ٣٢٩ | التعريف | ١ |
| ٣٣٠ - ٣٣٣ | استطاعة | ١٢-١ |
| ٣٣٠ | التعريف | ١ |
| ٣٣٠ | الألفاظ ذات الصلة : الإطاعة | ٢ |
| ٣٣٠ | الاستطاعة شرط للتكليف | ٣ |
| ٣٣١ | شرط الاستطاعة | ٤ |
| ٣٣١ - ٣٣٢ | أنواع الاستطاعة : | ١١-٥ |
| ٣٣١ | التقسيم الأول : استطاعة مالية | ٦ |
| | واستطاعة بدنية | |
| ٣٣١ | التقسيم الثاني : استطاعة بالنفس ، | ٨ |
| | واستطاعة بالغير | |
| ٣٣٢ | التقسيم الثالث : استطاعة ممكنة | ١٠ |
| | واستطاعة ميسرة | |
| ٣٣٢ | اختلاف الاستطاعة من شخص لآخر، | ١٢ |
| | ومن عمل لآخر | |
| ٣٣٣ | استطلاق البطن | ٢-١ |
| ٣٣٣ | التعريف | ١ |
| ٣٣٤ | الحكم الإجمالي | ٢ |
| ٣٣٤ | استغلال | ٣-١ |
| ٣٣٤ | التعريف | ١ |
| ٣٣٤ | الحكم الإجمالي | ٢ |
| ٣٣٤ | مواطن البحث | ٣ |

فهرس الجزء الثالث

| الصفحة | العنوان | الفقرات |
|-----------|---------------------------------|---------|
| ٣٣٤ - ٣٣٦ | استظهار | ١ - ٤ |
| ٣٣٤ | التعريف | ١ |
| ٣٣٥ | الحكم الإجمالي | |
| ٣٣٥ | استظهار القرآن | ٢ |
| ٣٣٥ | يمين الاستظهار | ٣ |
| ٣٣٦ | مواطن البحث | ٤ |
| ٣٣٧ - ٣٧٠ | تراجم الفقهاء | |
| | الواردة اسماءهم في الجزء الثالث | |



استدراك في تخريج الأحاديث

وقع في جملة من تعليقات الجزء الثاني وقليل من الجزء الثالث الاكتفاء بتخريج مجمل للأحاديث والآثار منقولة من المراجع الفقهية ، أو معتمداً على مراجع حديثة من غير الأصول ، كما سقط تخريج بعض الأحاديث وقد استدرك ذلك في هذه الطبعة بتخريج ما لم يخرج وتفصيل أو تأصيل التخريج المجمل وذلك على ترتيب أبحاث الموسوعة والفقرات ، مع بيان الصفحة .

استثار ف ٩ ص ١٨

حديث « كانت بنو اسرائيل » أخرجه البخاري في صحيحه (فتح الباري ١/ ٣٨٥ ط السلفية) .

أرض العرب ف ٢ ص ١٢٧

حديث « لا يبقى دينان . . . » أخرجه البخاري ومسلم من حديث ابن عباس رضي الله عنهما والموطأ من حديث عمر بن عبد العزيز بلفظ « لا يبقين دينان في جزيرة العرب » (فتح الباري ٦/ ٢٧٠ ، ٢٧١ ط السلفية ، وصحيح مسلم بتحقيق محمد فؤاد عبد الباقي ١٢٥٧/٣ ، ١٢٥٨ ط عيسى الحلبي والموطأ ٨٩٢/٢ ط عيسى الحلبي) .

ارث ف ٢٠ ص ٢٧

حديث لا يرث المسلم . أخرجه البخاري ومسلم (٥٠/ ١٢) - طبع فتح الباري - ط السلفية ، صحيح مسلم ١٢٣٣/٣ - ط الحلبي) .

أرفاق ف ٣ ص ١٣٦

حديث « مالي أراكم . . . » أخرجه البخاري ومسلم والترمذي وابن ماجه وأبو داود ، ولفظ أبي داود « مالي أراكم قد أعرضتم لألقينها بين أكتافكم » وقال أبو داود : هذا حديث ابن أبي خلف وهو أتم (عون المعبود ٣/ ٣٥١ ط الهند) .

ارث ف ٣٩ ص ٣٧

لم يرد هذا اللفظ في قصة سعد بن الربيع .
وورد بلفظ : اعط ابنتي سعد الثلاثين وأعط أمهما الثمن ، وما بقي فهو لك . (يعني أخا سعد) أخرجه الترمذي (٢٦٧/ ٦) - تحفة الاحوذى - ط السلفية) . وأبو داود (٨٠/ ٣) - ط المطبعة الانصارية بسدهلي) وسكت عليه ابن حجر في الفتح (٨ : ٢٤٤ - ط السلفية) .

استئذان ٢٢ - ٢٣ ص ١٥٣

أخرجه البخاري : عن أسماء بنت أبي بكر رضي الله عنها أنها جاءت الى النبي صلى الله عليه وسلم : فقال : لا توعي فيوعي الله عليك ارضخي ما استطعت البخاري (١١٩/ ٣) كتاب الزكاة باب ٢٢ ط استنبول - الكتب الستة .

ارث ف ٥٢ ص ٤٤

حديث « انما الولاء لمن اعتق » أخرجه البخاري (٣١٣/ ٥) - فتح الباري - سلفية) ومسلم (١١٤٥/ ٢) - ط الحلبي) .

استئذان ف ٢٣ ص ١٥٤

حديث « لا تتفق امرأة . . . » أخرجه الترمذي عن ابي امامة الباهلي مرفوعا ، وقال حديث حسن (٥٧/ ٣) ط استنبول الكتب الستة - كتاب الزكاة - باب ٣٤ في نفقة المرأة من بيت زوجها) .

ارسال ف ١٣ ص ١٠٢

حديث البراء أخرجه مالك (٧٤٧/ ٢) - ٧٤٨ - ط الحلبي) .
وأبو داود (٤٨٣/ ٩) - عون المعبود - ط السلفية) . وأحمد (٤٣٥/ ٥ - ٤٣٦ - ط المكتب الاسلامي) وصححه الألباني في السلسلة الصحيحة برقم ٢٣٨ .

استئذان ف ٢٣ ص ١٥٤

حديث « انفاق المرأة . . . » أخرجه البخاري عن عائشة رضي الله عنها قالت قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : اذا تصدقت المرأة من طعام زوجها غير مفسدة كان لها اجرها ولزوجها بما كسب وللخازن مثل ذلك (البخاري (١١٩/ ٢) كتاب الزكاة باب ٢٥ ط استنبول ، الكتب الستة .

أرض ف ٧ ص ١١٣

حديث « اذا وطئ . . . » أخرجه أبو داود وصححه الألباني في صحيح الجامع الصغير (٤٧/ ٢) - عون المعبود - ط السلفية ، صحيح الجامع ٢٨٩/ ١ - ط المكتب الاسلامي) .

استئذان ف ٢٣ ص ١٥٤

حديث « لا يجل مال امرئ... » أخرجه البيهقي من حديث عم أبي حرة الرقاشي مرفوعا وأحمد وابنه من زيادته أيضا والطبراني من حديث عمر بن يثري ، قال الميثمي : ورجال أحمد ثقات (السنن الكبرى للبيهقي ١٠٠/٦ ط الهند ومجمع الزوائد ٤/١٧١ ، ١٧٢ ط مكتبة القدسي) .

استحاضة ف ١٨ ص ٢٠٥

حديث « أمكثي ... » رواه مسلم (صحيح مسلم ٢٦٤/١ بتحقيق محمد فؤاد عبد الباقي ط الباقي الحلبي ١٣٧٥ هـ - ١٩٥٥ م) .

استحاضة ف ٢٥ ص ٢٠٨

حديث « انما ذلك عرق ... » أخرجه البخاري ومسلم ومالك في الموطأ (فتح الباري ١/٤٠٩ ط السلفية صحيح مسلم ٢٦٢/١ فؤاد عبد الباقي الموطأ ١/٦١ فؤاد عبد الباقي) .

استتار ف ٩ ص ١٨٠

حديث « كنت أغتسل ... » رواه البخاري (فتح الباري ١/٣٦٣ ط السلفية) .

